قاعدة "ما ثبت على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس"
دراسة تحليلية

د. عبد الرحمن الكيلاني

أستاذ مساعد بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الشارقة

الشارقة، الإمارات العربية المتحدة

وكلية الشريعة، جامعة مؤتة

المملكة الأردنية الهاشمية

الخلاصة

يقدم هذا البحث دراسة تحليلية لقاعدة "ما ثبت على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس "استعرض فيه الباحث معنى الثابت على خلاف القياس في استعمال العلماء، وتوجهاتهم في حكم القياس على ما ثبت على خلاف القياس، وانتهى إلى أن القاعدة محل البحث لا يصح الأخذ بها على عمومها وأنها تحتاج إلى ضبط وتقييد، فحكمها صحيح إذا قصد بالثابت على خلاف القياس الأحكام التي ثبت اختصاصها بمحلها، أو الأحكام التي لا يعقل معناها أصلا، أو الأحكام التي لا نظير لأصلها، أما إذا قصد بالثابت على خلاف القياس ما استثني من قاعدة عامة بالخبر المخصص وعقل فيه معنى الاستثناء ووجد النظير للمقيس عليه، فإن القاعدة لا يصح التسليم بها ذلك أن الراجح عند جمهور العلماء جواز القياس في هذه الحالة.

ABSTRACT

This research presents the principle: “That which is proven to be contradictory to Qiyas (analogy) may not be used as a reference for comparison.” The researcher shows al thabit (the proven) to be in opposition to Qiyas and its rules, as used by the 'ulama’ (Islamic religious scholars). The author reaches the conclusion that the principle of Qiyas, which is still under discussion by the 'ulama’, should not be used in general because it requires further regulations and restrictions. Qiyas rules may be considered correct if al thabit figures in but may have a meaning which can not be understood or rules that have no equivalent to its origins. However, if what is meant by al thabit is that which has been excluded or ruled out from the general rule by a specific hadith (sayings of the Prophet Muhammad - PBUH), and the exclusion suggests the equivalent, then the principle may not be accepted. This is because the preferred opinion by the majority of 'ulama’ is that Qiyas is permissible in this case.

مقدمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على رسوله الأمين، سيدنا محمد، وعلى آله وصحبه أجمعين وبعد:

فإن الناظر في العطاء الفقهي والأصولي الذي تركه لنا علماء الأمة -جزاهم الله خير الجزاء-، يجد أن جهودهم التي بذلوها في خدمة علم الفقه وأصوله، كانت تمضي في اتجاهين اثنين:

الأول: تفريع المسائل وبيان حكم الوقائع والنوازل والمستجدات التي كانت تواجه الناس في حياتهم.

والثاني: صياغة القواعد ووضع الأصول والضوابط وبيان الكليات الجامعة التي تستوعب ما لا ينتهي من المسائل والجزئيات والوقائع.

وسبب العناية والاهتمام بالصياغة الكلية للأحكام مما اصطلح على تسميته بالقاعدة، هو ما تمتاز به هذه الأحكام الكلية من خصائص تجعلها من أبرز الضمانات التي تكفل صلاح الشريعة الإسلامية لكل زمان ومكان، بإمدادها بالوسائل والأدوات التي تمكنها من استيعاب التطورات والتغيرات والمستجدات على اختلاف أنواعها وأشكالها.

وقد تتابعت الجهود القديمة والمعاصرة التي بذلت خدمة لعلم القواعد بنوعيها الأصولية والفقهية، تأصيلاً وتطبيقاً، وتوجهت العديد من البحوث والدراسات- لا سيما المعاصرة منها- نحو إفراد بعض القواعد بدراسات خاصة تتناول مفهومها وحجيتها وتطبيقاتها وكل ما يتعلق بها من مباحث ومسائل، وقد وجدت أن من القواعد التي تستحق هذا النوع من الدراسة الخاصة قاعدة "ما ثبت على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس " وذلك للمسوغات الآتية:

١-أنها من القواعد التي حظيت بقسط كبير من الاهتمام والعناية في التراث الفقهي والأصولي، فالناظر في أمهات المصنفات الأصولية والفقهية يجد إشارة إلى هذه القاعدة في عشرات المواقع والمسائل إما في معرض التأصيل والتعليل، وإما في معرض الترجيح والتخريج، وهذا دليل على المكانة الفقهية والأصولية التي تتبوؤها هذه القاعدة.

٢-أن العلماء قد نبهوا إلى ما يكتنف هذه القاعدة من غموض وإجمال قد يكون سبباً في سوء فهمها وتطبيقها على غير محالها وجزئياتها المناسبة، وهذا ما عبر عنه

الغزالي بقوله: "وهذه قاعدة –أي ما ثبت على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس - غامضة المدرك ثار منها أغاليط ضل بسببها بعض الناظرين عن سواء السبيل "١ ومثله أيضا تنبيه الزركشي لما في هذه القاعدة من إطلاق يحتاج إلى تفصيل وبيان بقوله "وهذا إطلاق مجمل وسيأتي تحقيقه "٢

وهذا يدعو إلى إفراد هذه القاعدة بدارسة تحليلية تفسر مجملها وتزيل مبهمها وتكشف خفاءها، حتى لا تفهم على غير معناها الصحيح أو تطبق على غير جزئياتها المناسبة.

٣- إن الكثير من العلماء والباحثين قد نسب هذه القاعدة إلى مذهب الإمام أبي حنيفة وجعلها من خواص المذهب الحنفي، وهذا الإطلاق -عند الدارسة والبحث - بحاجة إلى تفصيل وتدقيق وتحقيق، ولا يصح التسليم به بإطلاق، وهو ما سأحاول تفصيله وبيانه بإذن الله تعالى.

الجهود السابقة:

هذا ونظراً لأهمية هذا الموضوع، واتصاله بأصل القياس عموماً، وبمصطلح الثابت على خلاف القياس خصوصا وجدت بعض الدراسات المعاصرة التي درست بعض جوانب القاعدة محل البحث، وقفت منها على:

١- كتاب الأستاذ الدكتور عمر بن عبد العزيز الموسوم ب" المعدول به عن القياس حقيقته وحكمه وموقف شيخ الإسلام أحمد بن تيمية منه " والذي تكون من ثلاثة فصول: عرض في الفصل الأول المعدول به عن القياس، وفي الفصل الثاني حكم المعدول به عن القياس، وفي الفصل الثالث الفروع الفقهية التي قيل بمخالفتها للقياس وموقف شيخ الإسلام ابن تيمية منها، ولقد قدم الأستاذ الباحث فيه جهداً كبيراً كان متوجها في مجمله نحو بسط رأي ابن تيمية من قضية مخالفة القياس التي قال بها العلماء، وتحليل الفروع الفقهية التي نقض ابن تيمية فيها مخالفتها للقياس، مثل: إزالة النجاسة بالماء، وتطهير الماء، والمضاربة، والمزارعة والمساقاة، وحمل العاقلة الدية وغيرها كثير.

٢-أما الدراسة الثانية التي وقفت عليها فهي رسالة الزميل الدكتور محمد صالح الشيب بعنوان " تخصيص العلة ومخالفة القياس "التي تناول في الفصل الأول منها موضوع تخصيص العلة عند الأصوليين، وفي الفصل الثاني موضوع مخالفة القياس.

والدراستان على أهميتهما ومكانتهما والجهد المبذول فيهما، أوسع بكثير من القاعدة محل البحث، فهما أشبه ما تكونان بعرض لنظرية الثابت على خلاف القياس

بكل متعلقاتها ومباحثها ومسائلها، أما القاعدة التي خصصتها للدراسة فهي تتناول جزئية خاصة من جزئيات هذه النظرية العامة تتعلق تحديدا بموضوع القياس على ما خالف القياس، وهو موضوع القاعدة محل البحث.

هذا، وحتى لا أكون مكرراً لجهود غيري فإنني لن أعرض للمباحث التي فصلت في الدراسات السابقة مثل تعريف القياس وحجيته وموقف شيخ الإسلام ابن تيمية من مخالفة القياس وغيرها من المباحث النظرية الأخرى التي استوعبها الدارسون المعاصرون بالبحث والعرض والتحليل، وسيكون تركيزي على مضمون القاعدة ومعناها، وفي سبيل ذلك فإنني سأمضي على وفق الخطة الآتية:

المبحث الأول: معنى القاعدة وإطلاقاتها.

المبحث الثاني:آراء العلماء في حكم القياس على ما خالف القياس.

المبحث الثالث: دراسة لبعض تطبيقات القاعدة

والله أسأل أن يوفقني فيما أنا بصدد دراسته وبحثه إنه نعم المولى ونعم النصير.

المبحث الأول: معنى القاعدة وإطلاقاتها

المطلب الأول: معنى القاعدة

الباحث في معنى قاعدة "ما ثبت على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس"في جل الكتب والمصادر التي ذكرتها، أصولية كانت أو فقهية، لا يجد تعريفا جامعا مانعا لها، فالمصنفات الأصولية توردها ضمن مباحث القياس ومطالبه ومسائله، ولكن دون أن تضع معنى محددا منضبطا لهذه القاعدة، ٣ والمصنفات الفقهية تشير إليها أيضا في معرض التوجيه والتخريج والتعليل الفقهي ولكن دون بيان لمعناها الخاص ولا تحديد لمدلولها الدقيق ٤، حتى في شروح مجلة الأحكام العدلية التي قننت هذه القاعدة في المادة الخامسة عشرة فإن الشراح لم يأتوا بتعريف خاص محدد للمقصود بها مقتصرين على تعريف مصطلح القياس فقط لكونه يشكل محور القاعدة وأساسها، أما المعنى الكلي للقاعدة فتم بيانه من خلال التطبيقات العملية والفروع الفقهية المخرجة على القاعدة، وهذا ما نجده مثلا في "درر الحكام" لعلي حيدر حيث وضح معنى القاعدة من خلال تعريفه للقياس بأنه: إثبات حكم للفرع كحكم الأصل بناء على وجود مماثلة في العلة بين المقيس والمقيس عليه أو بعبارة أخرى بين المشبه والمشبه به 5

أما المعنى العام للقاعدة فتم توضيحه بإيراد الشواهد والتطبيقات والأمثلة فقال: "أما الحكم الذي يترتب بصورة مخالفة للقياس: فلا يجوز قياس غيره عليه، مثال ذلك أن عقد الاستصناع جوز على خلاف القياس لأن بيع المعدوم باطل، وقياسا يجب أن يكون الاستصناع غير جائز، ولكن جوز استثناء على خلاف القياس، فلا يجوز قياس عقد آخر عليه "٦

ومثله أيضا ما جاء في" شرح المجلة" لسليم رستم حيث كان شرحه لها موجزا ومحصورا بضرب الأمثلة والشواهد ٧

وعلى هذا النهج مضى الشيخ أحمد الزرقا في شرحه لقواعد المجلة حيث قال في شرحه للقاعدة أي: "ما ثبت من الأحكام بالنص الوارد على خلاف القياس فغيره لا يقاس عليه والقياس جعل الحكم في المقيس مثل الحكم في المقيس عليه بعلة واحدة فيهما "٨

ثم عرض المعنى الذي تتضمنه القاعدة من خلال تطبيقاتها بقوله: "قد ثبت على خلاف القياس أحكام كثيرة تفوق الحصر، فيقتصر فيها على مورد النص، ولا يقاس عليها غيرها منها: المزارعة والمساقاة، فإن القياس عدم جوازهما؛ لأنها استئجار للمزارع والمساقي ببعض الخارج من عملهما، وهو منهي عنه، ولكنهما جوزتا لورود الأثر فيهما فلا يقاس عليهما غيرهما مما فيه استئجار ببيع الخارج من العمل كعصر الزيتون والسمسم وغزل القطن بجزء من زيته أو شيرجه أو غزله مثلا "٩

ولعل أكثر تعريف اعتنى صاحبه فيه بتقديم مفهوم عام للقاعدة دون الاكتفاء بشرح بعض ألفاظها تعريف الأستاذ الدكتور محمد الزحيلي بقوله: "ومعنى القاعدة أن الحكم الشرعي إذا كان ثابتا بنص القرآن أو السنة أو الإجماع وواردا معدولا عن سنن القياس لا يجوز أن يقاس عليه غيره بأن يثبت مثل ذلك الحكم للغير لعلة جامعة بينهما، وذلك لوجود اعتبارات تشريعية خاصة بها، فغير هذه الأحكام لا يقاس عليها، لأنها وردت على خلاف القواعد العامة الثابتة في الشريعة "١٠

الملاحظات الواردة على هذه التعريفات:

على الرغم مما قدمته الشروح السابقة من توضيح للمعنى العام للقاعدة من خلال الأمثلة والتطبيقات فإنه ترد عليها الملاحظتان الآتيتان:

الأولى: أن توضيح معنى القاعدة كان في الغالب من خلال المثال والتطبيق العملي لها، دون تقديم تعريف كلي جامع يكشف عن المعنى العام للقاعدة الذي ينتظم جميع جزئياتها وأمثلتها.

ويستثنى من هذه الملاحظة التعريف الذي أورده الأستاذ الدكتور الزحيلي فهو لم يكتف بتوضيحها من خلال المثال فقط، وإنما أضاف إليها توضيحا للمعنى العام للقاعدة، وإن كان المعنى الذي أورده -جزاه الله خيرا- يتسم بالإطالة.

الثانية: أن توضيح معنى القاعدة في كتب الشروح كان متجها نحو توضيح الشطر الثاني من القاعدة وهو "فغيره عليه لا يقاس "حيث أبرزت الشروح السابقة المعنى الخاص للقياس المتمثل بإثبات مثل حكم الأصل للفرع بناء على وجود مماثلة في العلة بين المقيس والمقيس عليه، ولكنها لم توضح حقيقة المقصود بالشطر الأول منها والمتمثل ب "الثابت على خلاف القياس " فلم تحدد ماهية الأحكام التي تكون ثابتة على خلاف القياس، ولم تكشف عن المقصود بمخالفة القياس أصلا، تعويلا على ما يفهم ضمنا من خلال المثال والتطبيق.

وعليه فإنني أجد لزاما علي قبل أن أبدأ في عرض مفردات البحث أن أضع لهذه القاعدة معنى محددا واضحا.

المعنى المختار للقاعدة:

إن وضع تعريف محدد للقاعدة يستدعي تبين معنى كل واحد من جزئيها، لكون القاعدة تتألف من جزأين: الأول: ما ثبت على خلاف القياس. والثاني: فغيره عليه لا يقاس.

وبتبين معنى كل واحد من الجزأين السابقين تتجلى حقيقة المقصود بالقاعدة.

أولا: حقيقة المقصودب "ما ثبت على خلاف القياس"

إن الكشف عن حقيقة هذا المصطلح الخاص يوجب أولا بيان المقصود بالقياس في هذا الشطر من القاعدة، ذلك أنه محور هذا المصطلح وأساسه وعماده، وقد وجدت بعد الدراسة والبحث أن المراد بالقياس هنا: ما تقتضيه قواعد الشريعة الكلية وأصولها العامة، وقد استفدت هذا المعنى من خلال تصفح العديد من عبارات الفقهاء والأصوليين منها:

١-إن الأصوليين والفقهاء يستعملون مصطلح القياس في العديد من المواطن ويريدون به قياس الأصول وهو ما تقتضيه أصول الشريعة وقواعدها الكلية وأحكامها العامة مثال ذلك -ما جاء في مسألة تحالف المتبايعين عند الاختلاف في الثمن والسلعة قائمة "قياس الأصول يقتضي أن القول قول المنكر إذ الأصل عدم شغل ذمته بما يدعيه البائع من القدر الزائد.. "١١

-قول القرطبي: "لا شك أن إيجاب المواساة على العاقلة خلاف قياس الأصول في الغرامات وضمان المتلفات "١٢،

- قول الحنفية: إن حديث المصراة ١٣ثابت على خلاف قياس الأصول من جهة أن المعلوم من الأصول والقواعد العامة أن ضمان المثليات بالمثل وضمان المقومات بالقيم من النقدين، وأن الضمان يقتضي أن يكون بقدر التالف ١٤.وخبر المصراة يخالف هذه الأصول والقواعد كلها. ١٥

فهذه النصوص كلها ترشد إلى أن من معاني مصطلح القياس في استعمال العلماء العمل بمقتضيات الأصول والقواعد الثابتة بالدليل الشرعي، وهذا هو المعنى المقصود من القياس في الشطر الأول من القاعدة.

٢- وإن مما يرشد إلى إرادة هذا المعنى للقياس أيضا: التطبيقات العملية التي أوردها الفقهاء والأصوليون أمثلة على الثابت على خلاف القياس، كقولهم: مشروعية عقد السلم ثبتت على خلاف القياس لنهييه صلى الله عليه وسلم عن أن يبيع الإنسان ما ليس عنده١٦، والجعالة١٧ ثبتت خلافا للقياس لأن القياس يوجب منعها لما فيها من الجهالة، والحوالة جوزت على خلاف القياس كونها تتضمن بيع الدين بالدين وهو منهي عنه، وأن القياس يقتضي منع خيار الشرط لما فيه من بيع وشرط. ١٨

فهذه الأمثلة وغيرها ترشد إلى أن المقصود بمخالفة القياس: مخالفة القواعد الثابتة وما تتضمنه من أحكام شرعية كلية توجب استغراق جميع الجزئيات، ولكن ورود الخبر المخصص لبعض الوقائع أوجب إفراد تلك الوقائع المستثناة بأحكام خاصة تتميز بها عن غيرها من نظيراتها، وهذا المعنى هو ما عبر عنه الإمام العز ابن عبد السلام بقوله تحت عنوان: قاعدة في المستثنيات من القواعد الشرعية ": " اعلم أن الله شرع لعباده السعي في تحصيل مصالح عاجلة وآجلة، يجمع كل قاعدة منها علة واحدة ثم استثنى منها ما في ملابسته مشقة شديدة أو مفسدة تربى على تلك المصالح. وكذلك شرع لهم السعي في درء مفاسد في الدارين أو في إحداهما، تجمع كل قاعدة منها علة واحدة ثم استثنى منها ما في اجتنابه مشقة شديدة أو مصلحة تربى على تلك المفاسد، كل ذلك رحمة بعباده ونظرا لهم ورفقا بهم. ويعبر عن ذلك كله بما خالف القياس وذلك جار في العبادات والمعاوضات وسائر التصرفات "١٩

٣- كما يدل على أن المراد بالقياس هنا هو القاعدة المستقرة الثابتة شرعا، تفسير ابن الهمام لهذا المصطلح في مسألة التعمد في الإفطار في رمضان، وأنه ذنب لا يجبر

بمجرد التوبة، وإنما يحتاج إلى الكفارة أيضا قال: "لأنه يسلم أن هذا الذنب لا يرتفع بمجرد التوبة ولهذا يثبت كونها على خلاف القياس يعني القاعدة المستمرة في الشرع "٢٠

فصرح بأن المقصود بالخروج على القياس الخروج عما هو مستقر وثابت من حكم عام تقتضيه القواعد الشرعية المطردة المستمرة.

والثابت على خلاف القياس وفق هذا المعنى يلتقي مع أصل الاستحسان من جهة أن الاستحسان هو العدول في مسألة عن مثل ما حكم به في نظائرها إلى خلافه لوجه هو أقوى اقتضى العدول ٢١ ولهذا نجد أن العديد من المسائل والوقائع التي اعتبرت ثابتة على خلاف القياس قد عُدت من تطبيقات الاستحسان أيضا، لما فيها من عدول عن الحكم الذي تقتضيه القواعد العامة بدليل استدعى هذا العدول والاستثناء. ٢٢

وبهذا فإنني أنتهي إلى أن المقصود بالثابت على خلاف القياس: ما خص بالنص من جملة القواعد الشرعية الثابتة، بحيث انفرد بحكم خاص عن سائر نظائره التي تشترك معه في المعنى العام للقاعدة.

ثانيا: حقيقة المقصود ب "غيره عليه لا يقاس".

يراد بالقياس هنا القياس الأصولي المتمثل ب"إثبات مثل حكم معلوم في معلوم آخر لاشتراكهما في علة الحكم عند المثبت" ٢٣

وعليه يكون المقصود بهذا الجزء من القاعدة أنه لا تثبت المماثلة في الحكم بين الواقعة المعدول بها عن سنن القواعد الشرعية العامة وبين غيرها من الوقائع الأخرى التي تشابهها وتناظرها.

وبتبين معنى جزأي القاعدة يكون المعنى العام لها ما يأتي: أن ما خص بالنص من جملة القواعد الشرعية الثابتة لا يلحق به غيره من الوقائع والفروع.

وبهذا أنتهي إلى أن لفظ القياس في هذه القاعدة قد استعمل وأريد به معنيان: الأول: القاعدة الثابتة شرعا وهو المراد بقولهم الثابت على خلاف القياس. الثاني: هو إلحاق فرع بأصل في الحكم لتساويهما في العلة، وهو المراد بقولهم فغيره عليه لا يقاس

صيغ أخرى للقاعدة:

هذا، ويعبر عن معنى القاعدة نفسه، صيغ وألفاظ أخرى وردت منثورة في المصنفات الأصولية والفقهية منها:

- ما خُصّ بالأثر من جملة قياس الأصول لا يقاس عليه "٢٤

- ما ورد على خلاف القياس يقتصر فيه على الوارد"٢٥

- "النص الوارد على خلاف القياس يقتصر على مورده "٢٦

وجميعها تؤدي إلى المعنى ذاته الذي انتهيت إليه آنفا.

فإذا ظهر معنى القاعدة وتبين مدلولها، فإنني انتقل إلى المطلب الثاني المتعلق بالكشف عن إطلاقات مصطلح الثابت على خلاف القياس.

المطلب الثاني: إطلاقات مصطلح الثابت على خلاف القياس

الدارس لإطلاقات مصطلح الثابت على خلاف القياس الذي تضمنته القاعدة على وفق استعمال العلماء واصطلاحهم يجد أنه يطلق على أربعة أنواع من الأحكام هي:

النوع الأول: ما ثبت اختصاصه بحكم خاص ولم يعقل فيه معنى التخصيص٢٧، مثال ذلك تخصيص أبي بردة رضي الله عنه بجواز التضحية بالعناق ٢٨بقوله صلى الله عليه وسلم: "تجزئ عنه ولا تجزئ عن أحد بعده " ٢٩فقد نص الرسول صلى الله عليه وسلم على أن إجزاء التضحية بالعناق خصوصية لأبي بردة دون غيره من المسلمين، وعليه فلا يصح قياس غيره عليه لأن في القياس إبطالا لهذه الخصوصية.

ومثله أيضا تخصيص خزيمة رضي الله عنه بقبول شهادته وحده بقوله "من شهد له خزيمة، فهو حسبه٣٠" فلا يقاس عليه غيره من المسلمين حتى ولو كان مثله أو أعلى في الفضل، لأن في التعدية إبطالا للكرامة التي خص بها رسول الله صلى الله عليه وسلم خزيمة ٣١

ومن هذا القبيل جميع الخصوصيات التي ثبتت لرسول الله صلى الله عليه وسلم مثل حرمة أزواجه على أحد بعده، وعدم توريث ما تركه من مال، واختصاصه بحل الزواج بأكثر من أربع نساء، إلى غيرها من الخصوصيات الكثيرة التي ثبتت له صلى الله عليه وسلم وحده فلا يقاس عليه غيره لأن فيه إبطالا للتخصيص. ٣٢

ووجه تسمية هذا النوع من الأحكام بالثابت على خلاف القياس هو ما فيه من تخصيص لبعض الوقائع بأحكام خاصة واستثنائها من الحكم العام الذي ينتظم سائر نظائرها بالنصوص المخصصة. فكانت بهذا التخصيص معدولاً بها عن القياس أي

عن موجب القاعدة العامة، وهذا ما أشار اليه السرخسي بقوله:"إن العدد معتبر في الشهادات المطلقة بالنص وقد فسر الله تعالى الشاهدين برجلين أو رجل وامرأتين، وذلك تنصيص على أدنى ما يكون من الحجة لإثبات الحق، ثم خص رسول الله صلى الله عليه وسلم خزيمة رضي الله عنه بقبول شهادته وحده، فكان ذلك حكماً ثبت اختصاصه به كرامة له فلم يجز تعليله أصلا حتى لا يثبت ذلك الحكم في شهادة غير خزيمة ممن هو مثله أو دونه أو فوقه في الفضيلة؛ لأن التعليل يبطل خصوصيته. وكذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم كان مخصوصا بأن حل له تسع نسوة، فقد ثبت بالنص أن الحل بالنكاح يقتصر على الأربع ثم ظهرت خصوصية رسول الله صلى الله عليه وسلم بالزيادة بنص آخر فلم يكن ذلك قابلا للتعليل "٣٣

وضابط هذا النوع: أن يعرف بالنص أو الإجماع اختصاص الحكم بالمعين، فأما إذا لم يعرف ذلك فلا يجوز دعوى الاختصاص بمجرد التشهي. ٣٤

ومن المتفق عليه بين العلماء أن هذا النوع من الوقائع لا يجوز القياس عليه ما دام قد ثبت الاختصاص، لما في القياس من إبطال للخصوصية ونقض لها. ٣٥

النوع الثاني:ما كان غير معقول المعنى، كأعداد الركعات وأنصبة الزكوات ومقادير الحدود والكفارات وجميع الوقائع التي لا يعقل معناها، ولا تدرك علتها. ٣٦

وتسمية هذا النوع بأنه ثابت على خلاف القياس هو من قبيل المجاز؛ ذلك أنه لم يسبق عموم قاعدة استثنيت منه هذه الوقائع حتى يقال إنها ثابتة على خلاف القياس، وإنما هو غير مقيس عليه فقط لعدم إدراك علته وهذا ما وضحه البخاري بقوله: "وتسميته معدولاً عن القياس وخارجاً عنه تجوز، لأنه لم يسبق له عموم قياس ولا استثني حتى يسمى المستثنى خارجاً عن القياس بعد دخوله فيه بل معناه أنه ليس منقاسا لعدم تعقل علته "٣٧.

فقولهم في هذا النوع: انه ثابت على خلاف القياس، معناه أنه لا يجري فيه القياس٣٨.

على أنه يمكن أن تعال هذه التسمية إذا اعتبرنا ما في هذا النوع من عدول عن الأصل العام الذي جرت عليه أحكام الشريعة من معقولية أحكامها، وإدراك عللها وحكمها، فتكون وفق هذا النظر معدولا بها عن القياس؛ لأن الأصل في الأحكام المعقولية، ولعل هذا ما ألمح إليه الغزالي بقوله عن هذا النوع: "ويسمى هذا الجنس خارجا عن القياس على تأويل أنه خارج عن مجانسة الأصول المعلولة من حيث إن القياس لا جريان له فيها لا لمخصص ومانع، ولكن لفقد المعنى "٣٩

النوع الثالث:ما لا يلفى له نظير يقاس عليه، وان كان معقول المعنى، مثل رخصة قصر الصلاة في السفر، فإنها ثابتة لمعنى ظاهر مدرك وهو المشقة، ولكن لا يقاس عليها غيرها من أسباب المشاق كالمرض مثلا؛ لأن المرض لا يشارك السفر في جملة معانيه ومصالحه؛ فإن المريض لا يحتاج إلى قصر الذات، وإنما يحتاج إلى قصر الحال بالرد من القيام إلى القعود ومن الركوع والسجود إلى الإيماء. ٤٠

ومن هذا النوع أيضا تجويز الشرع المسح على الخفين فلا يقاس عليه المسح على العمامة والبرقع والقفازين، لاختصاص الخف بنوع حاجة مستندها كثرة الحاجة إلى استصحابه مع المشقة في نزعه عند كل وضوء، وهذه السواتر لا تساويه في هذه الحاجة.٤١

وتسمية هذا النوع خارجا عن القياس جاءت من جهة ما في هذا النوع من انفراد المسألة بالحكم مع كثرة المسائل المخالفة لها رغم تشابهها معها في الصورة٤٢، وقد اعتبر الغزالي أن هذا النوع لا ينبغي أن يسمى مخالفا للقياس ولا خارجا عنه ولا معدولا به عن سنن القياس، وعد تسميته بأنه خارج عن القياس من الغلط. ٤٣

ويمكن القول إن هذه التسمية من قبيل المجاز لا الحقيقة ٤٤ لأنه لا استثناء فيه من قاعدة عامة، وإنما تعذر القياس فقط لعدم تحقق وجود النظير المتضمن لجميع معاني الأصل.

ومن المتفق عليه بأن هذا النوع لا يجري فيه القياس نظراً لانفراد بعض الوقائع بعلل لا تتعدى إلى وقائع أخرى، فأضحت من العلل القاصرة التي لا تقبل التعدي.

النوع الرابع: ما استثني من قاعدة عامة وعقل فيه معنى الاستثناء وكان له نظير ولم يثبت فيه اختصاص الحكم بمحله ٤٥

مثال ذلك: أن القاعدة العامة تقتضي فوات الصيام بفوات ركنه المتمثل بالإمساك عن الطعام والشراب سواء أكان هذا الفوات عمداً أم نسياناً، واستثني من هذه القاعدة من أفطر ناسياً بقول رسول الله صلى الله عليه وسلم "من نسي وهو صائم فأكل أو شرب فليتم صومه فإنما أطعمه الله وسقاه "٤٦فإتمام الصيام رغم فوات الركن هو مما ثبت على خلاف القياس - أي القاعدة -لورود الخبر الموجب لذلك.

وعلّة العدول عن القياس معقولة هي: أن الناسي لا يقصد الإفطار فلو اعتبر مفطرا لأدى إلى إلحاق الحرج والمشقة به، وللناسي عدة نظائر تتشابه معه في نفس العلة كالمكره الذي حمل على الإفطار عنوة، والمخطئ الذي تسرب الماء إلى جوفه دون قصد إليه، والنائم الذي صُب الماء في حلقه.

وتسمية هذا النوع من الأحكام بالثابت على خلاف القياس هو الأكثر تداولاً واستعمالاً في عرف الفقهاء والأصوليين حتى إن جل العلماء الذين تولوا شرح قاعدة" ما ثبت على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس" قد حصروا تطبيقات القاعدة بهذا النوع من أنواع الثابت على خلاف القياس دون غيره من الأنواع الأخرى، وكأنهم قد عنوا بها هذا النوع تحديداً.

ويختلف هذا النوع الرابع عن غيره من الأنواع الثلاثة الأخرى من جهة كونه معلوم العلة، وكون الحكم غير قاصر على محله، ومن حيث إن المعدول به عن سنن القياس في هذا القسم له نظائر تتشابه معه في المعنى نفسه.

وإذا كان العلماء متفقين على عدم جريان القياس في الأنواع الثلاثة الأولى فإنه قد جرى بينهم اختلاف واسع في مدى صحة القياس في النوع الرابع. ونظراً لسعة هذه المسألة وتعدد الآراء والأقوال فيها ووفرة الأدلة التي استند إليها كل فريق من العلماء فقد أفردت لها المبحث الثاني.

المبحث الثاني: آراء العلماء في حكم القياس على ما خالف القياس

اتفق العلماء على إعمال هذه القاعدة وعدم إجراء القياس على الأحكام التي قام الدليل على اختصاصها بمحلها، أو كانت مما لا تظهر فيها العلة التي يسوى بها بين الفرع وأصله أي لفقد دليل الالحاق، أو ظهور قصور العلة وعدم وجود النظير والمشارك للأصل ٤٧ فجميع هذه الأنواع مما لا خلاف على عدم جريان القياس فيها.

وجرى الاختلاف بينهم في القياس على ما ثبت على خلاف القياس إذا كان مما لم تثبت خصوصيته، وظهرت علته المتعدية، ووجد له نظير يشاركه في المعنى ذاته.

وصورة المسألة أن يرد الخبر بتخصيص واقعة من الحكم العام الذي تقتضيه القاعدة العامة، ويظهر لهذا التخصيص معنى ظاهر، ثم تفرض مسألة غير منصوص عليها تدور بين أن تبقى تحت عموم القاعدة، وأن تلتحق بمحل الخصوص نظراً لاشتراكها مع المخصوص في علته ٤٨، فهل تلحق بالمخصوص لاشتراكها معه في العلة، أو تلتحق بأصل القاعدة لانطباق العلة العامة عليها؟

هذه هي حقيقة المسألة التي اختلف فيها العلماء، وظهرت لهم عدة آراء يمكن إجمالها في ثلاثة آراء:

الرأي الأول: القول بالجواز، الرأي الثاني: القول بالمنع، الرأي الثالث: القول بالتفصيل. وأعرض هذه الآراء على وفق ما يأتي من مطالب:

المطلب الأول: القائلون بجواز القياس وأدلتهم

ذهب جمهور العلماء من الحنفية٤٩ والمالكية٥٠ والشافعية٥١ والحنابلة ٥٢ إلى جواز القياس على ما خالف القياس ما دامت قد عقلت العلة، ووجد النظير، وتحققت المساواة واستدلوا على هذا بالأدلة الآتية:

الدليل الأول: أن ما ورد على خلاف القياس بالخبر صار أصلاً قائماً بذاته، فيجوز القياس عليه مثله مثل سائر الأصول، وليس رد هذا الأصل لمخالفة تلك الأصول بأولى من رد تلك الأصول لمخالفة هذا الأصل، فوجب إعمال كل واحد منهما في مقتضاه وإجراؤه على حكمه. ٥٣

الدليل الثاني:أن من المتفق عليه جواز القياس على المخصوص من النص العام، ولا يمتنع هذا القياس لوجود العموم، فكذلك المخصوص من الأصل العام يجب أن يجوز القياس عليه، بل إن القياس على المخصوص من الأصل العام أولى من القياس على المخصوص من النص العام؛ لأن حكم العموم المستفاد من الأصل أقوى من حكم العموم المستفاد من قياس الأصول، فإذا جاز القياس على مخصص الأول، فمن باب أولى جواز القياس على مخصص الثاني.٥٤

الدليل الثالث: أنه لما جاز القياس على المخصوص من جملة القياس لو نص الشارع على تعليله ٥٥، كان من الجائز القياس إذا ثبتت العلة بالدليل والاستنباط، لأن ما ثبت بالدليل الشرعي، بمنزلة الثابت بالنص.٥٦

الدليل الرابع: أن القياس حاله كحال خبر الواحد، يجوز أن يرد مخالفا للأصول، ووجه الشبه بين القياس وخبر الواحد هو أن كليهما عمل بغالب الظن، وما دام قد ثبت جواز تخصيص الأصول بخبر الواحد فيجوز تخصيصها بالقياس أيضا. ٥٧

المطلب الثاني: القائلون بمنع القياس وأدلتهم:

ذهب بعض الحنفية ٥٨وبعض المالكية ٥٩ وهو رواية عند الحنابلة٦٠إلى منع القياس على الثابت على خلاف القياس وإن ظهرت العلة ووجد النظير وتحققت المساواة، واستدلوا لذلك بما يأتي:

الدليل الأول:أن قياس الأصول أولى من قياس ما ورد به الأثر، وذلك لأن قياس ما ورد به الأثر مختلف فيه وقياس الأصول متفق عليه، والمتفق عليه أولى من المختلف فيه ٦١،كذلك فإن قياس الأصول مقطوع به، والقياس على الأثر مظنون فلا يجوز إبطال المقطوع بأمر مظنون ٦٢

الدليل الثاني:إن إثبات الشيء لا يصح مع وجود ما ينافيه، فإذا كان القياس مانعا مما ورد به الأثر لم يجز استعمال القياس فيه، لأنه يكون استعمالا للقياس مع ما ينافيه ٦٣

الدليل الثالث:إن القياس على الأصل المعدول به لا ينفك عن قياس يعارضه، وهو القياس على الأصل المعدول عنه، والقياس لا يعمل به إلا إذا كان منفكا عن المعارض، ذلك أن معارضة الدليل بالدليل توجب التوقف.٦٤

الدليل الرابع: إن ثبوت الحكم بالأثر على خلاف القياس منحة من الله تعالى، فلا يتعدى بها موضعها، لأن في ذلك وضعاً للحكم في غير محل إرادته سبحانه، وهذا غير جائز ٦٥

الدليل الخامس:إن الخبر الوارد على خلاف الأصل يخرج من القياس ما ورد فيه فقط، وما عداه فباق على أصله. ٦٦

المطلب الثالث: القائلون بجواز القياس بشروط تفصيلية

ذهب بعض العلماء إلى جواز القياس، ولكن بشروط مفصلة لم يشترطها جمهور العلماء الذين ذهبوا إلى أن جواز القياس منوط بمجرد إدراك العلة، ووجدان النظير، وتحقق المساواة، حيث اشترط هذا الفريق من العلماء شروطاً إضافية على الشروط الإجمالية التي قال بها الجمهور، وظهر لهذا الفريق اتجاهان:

الاتجاه الأول: وهو ماذهب إليه أبو الحسن الكرخي حيث جوز القياس إذا تحقق واحد من الشروط التالية وهي:

١-أن يكون الخبر المخصص منصوصاً على علته؛ فيقاس عليه نظائره بتلك العلة.

٢-أن ينعقد الإجماع على تعليله، لأن الإجماع على التعليل كالنص عليه.

٣-أن يكون الحكم موافقا لبعض الأصول من وجه، وإن كان مخالفاً للبعض من وجه آخر ٦٧

الاتجاه الثاني: وهو ما ذهب إليه الثلجي٦٨ من الحنفية ٦٩ وبعض الشافعية كالإمام الرازي٧٠، فقد جوزوا القياس بشرط أن يكون دليل الأصل المقيس عليه مقطوعا به فإن كان مظنونا لم يجز. وعند الفخر الرازي يجوز ذلك إذا كان المخصص غير قطعي وكانت علة حكم الخبر منصوصاً عليها، فإن لم يكن قطعياً، ولا كانت علته منصوصاً عليها كان القياس على الأصول أولى من القياس على الخبر.٧١

المطلب الرابع: الاعتراضات على هذه الآراء

ترد على المذاهب التي تقدم بيانها جملة من الاعتراضات أعرضها على وفق الفروع الآتية:

الفرع الأول: الاعتراضات الموجهة إلى أدلة القائلين بجواز القياس:

١-إن القول بجواز القياس على الخبر المخالف للأصل يوجب إلحاق المريض بالمسافر في جواز قصر الصلاة وجمعها التي ثبتت للمسافر خلافاً للقياس، وينبغي أن يتعدى جواز قصر الصلاة وجمعها إلى المريض لاشتراكه مع المسافر في معنى المشقة، وهذا ما لا يقول به أحد، فثبت إخفاق القاعدة من الناحية التطبيقية. ٧٢

ودفع هذا الاعتراض بأن المريض ليس كالمسافر، ذلك أن الرخص اللائقة بالمريض هي تأخير الصلاة عن وقت إلى وقت، فأما الجمع فإنه يزيد في مرضه فأثبتنا في حقه رخصة تليق به. ٧٣

أي أن القياس قد تعذر هنا؛ لأن الفرع لا تتحقق فيه علة حكم الأصل، ومن المتفق عليه أنه لا يجري القياس في هذه الحالة، لأن من شرط القياس وجود الفرع المساوي لأصله في ذات العلة، وقد انخرم هذا الشرط هنا.

ويمكن أن يقال أيضا: إن العلة في جواز قصر الصلاة وجمعها هي السفر، هي علّة قاصرة على المسافر فقط، أما مراعاة المشقة فإن الشارع قد خفف عن المريض بما يناسبه من جواز الفطر وتأخير الصلاة وجواز الصلاة جالساً وغيرها من الرخص الأخرى التي منحها الشارع للمريض بما يتناسب مع حاله.

٢-إن القول بأن الأثر المخصص قد صار أصلاً قائماً بذاته، وأنه يجوز إلحاق المسكوت عنه بالمنطوق به إذا ساواه في المعنى، لا يصح، ذلك أن الأصول الأخرى تمنع من هذا الإلحاق، فلا يجوز إثباته مع وجود المانع.٧٤

أجيب على هذا الاعتراض بأن ورود الأثر المخصص قد جوز هذا الإلحاق، فلم يجعل المانع أولى من المجوز. ؟٧٥ ويمكن أن يجاب عليه أيضاً بأن جعل الأصل مانعا من القياس على الواقعة المنصوص عليها بالخبر المخصص مجرد دعوى تحتاج إلى إثبات، وما ورد من الأدلة يثبت أن إجراء القياس أولى من العمل بالأصل.

الفرع الثاني: الاعتراضات الموجهة إلى أدلة المانعين للقياس

وجهت إلى مذهب المانعين للقياس على ما خالف القياس جملة من الاعتراضات تتمثل فيما يأتي:

١-إن الزعم بأن القياس الأصلي أولى من القياس على الخصوص، لكون الأول قطعيا والثاني مظنونا، زعم يبطله تخصيص عموم القرآن الكريم بخبر الواحد على الرغم من كونه ظنيا، كما يرده التخصيص بالقياس على الخبرالمخصص. ٧٦

على أنه يمكن أن يجاب على هذا الاعتراض بأن عموم القرآن الكريم ظني في دلالته عند الجمهور ولذا جاز تخصيصه بخبر الواحد، أما قياس الأصول فهو قطعي لا ظني؛ لذلك فإنه لا يخصص بالقياس.

٢-إن الاستدلال بتعذر القياس نظرا لوجود ما ينافيه، لا يسلم، لأن المنافاة تكون بدليل خاص، وما يذكرونه في هذه المسائل ليس بدليل خاص لورود التأويل عليه، ٧٧وكان يمكن تصور ذلك لو كان الأصل المخالف للقياس على الخبر المخصص دليلا خاصا غير قابل للتأويل، فهنا تقع المنافاة، أما في حالة التخصيص بالقياس على ما خالف القياس فهو عمل بالدليلين معا.

٣-يرد على قولهم بتعذر القياس نظراً لكون القياس رخصة لا يتعدى بها مواقعها، بأن الشريعة بأسرها منح وعطايا من الله تعالى وقد جرى فيها القياس. ٧٨ بل إن كونها رخصة أدعى إلى تعميمها بقدر الإمكان توسيعاً لمنح الله تعالى وعطاياه في أوسع مدى.

الفرع الثالث: الاعتراضات الموجهة إلى أدلة القائلين بالجواز بشروط:

اعترض على من جوز القياس على الخبر المخصص بشروط:

أولا: الاعتراضات على الاتجاه الأول:

١- فيما يتعلق باتجاه الكرخي فقد أجيب عليه بأنه لم يمنع من القياس على خبر الواحد إذا كان منصوصا على علته، من جهة كونه قد علمت علته، وهذا يقتضي جواز كل قياس إذا كانت قد علمت العلة وقام الدليل عليها٧٩،لأن ما قام الدليل على علته هو في حكم المنصوص عليه.

٢-إن الفروع التطبيقية للحنفية ترشد إلى أنهم قد قاسوا على الخبر المخصص وإن خالف القياس ولم تتحقق فيه الشروط التي وضعها الكرخي، فمن ذلك عدم مطالبة من جامع زوجه في نهار رمضان ناسياً بالقضاء، قياساً على الآكل والشارب في نهار رمضان ناسياً، رغم أن الخبر قد ورد بالآكل فقط، ولكن قيس عليه المجامع ناسياً نظراً لتساويهما في العلة وهي غير منصوص عليها. ٨٠ مما يثبت أن التعليل قد يكون بالنص وقد يكون بالاستنباط.

وأجيب على ذلك بأن المساواة بين الأكل والشرب والجماع قد ثبت بالنص دون القياس؛ ذلك أن ركن الصوم هو الكف عن اقتضاء الشهوتين جميعا؛ فيكون الحكم الثابت بالنص في أحدهما ثابتاً في الآخر بالنص أيضاً لا بالمقايسة، لأنه ليس بينهما فرق في حكم الصوم الشرعي سوى اختلاف الاسم فإن الإقدام على كل واحد منهما فيه تفويت ركن الصوم لأنه جناية على محل الفعل من بضع أو طعام. ٨١ فلما صح الأثر في ترك الإفطار بالأكل والشرب ناسياً كان الجماع مثله بالاتفاق٨٢

ثانياً: الاعتراضات على الاتجاه الثاني

ويمكن أن يرد على أصحاب الاتجاه الثاني الذين جوزوا القياس حالة كون الدليل مقطوعاً به لا مظنوناً، بأنكم قد جوزتم تخصيص الأصل بالخبر سواء أكان الخبر قطعيا أم ظنيا؛ فلا وجه إذا لحصر القياس في حالة كون الخبر قطعياً فقط، لأن حال القياس الظني كحال الخبر الظني، وما دام قد جاز التخصيص بالخبر الظني، فيجوز التخصيص بالقياس الظني أيضا لأنه مثله في الرتبة وهي الظنية.

المطلب الخامس: الترجيح

بعد الوقوف على اتجاهات العلماء في هذه المسألة يظهر لي أن سبب الاختلاف يرجع إلى تباين الأنظار في الأصل الذي يراه أصحاب كل اتجاه أقرب إلى الفرع محل النظر، فالفرع في هذه المسألة قد تنازعه أصلان: أحدهما ما يوجبه الأصل الكلي أو القياس الأصلي. الثاني:ما يوجبه الأثر المخصص. ٨٣

فمن العلماء من رأى أن الفرع أقوى اتصالاً بموجب القياس الكلي منه بموجب الأثر المخصص وهو ما ذهب إليه المانعون للقياس، ومنهم من رأى أن الفرع أقوى اتصالاً بموجب الأثر المخصص، وهو ما ذهب إليه جمهور المجيزين للقياس، وفريق ثالث انتهى إلى أن انجذاب الفرع إلى القياس الكلي قد يكون أقوى في بعض الحالات، وانجذابه إلى الخبر المخصص قد يكون أقوى في حالات أخرى، على اختلاف بينهم في تفصيل هذه الحالات.

وهذا المعنى هو ما عبر عنه ابن السبكي بقوله: "فإنه في الحقيقة فرع اجتذبه أصلان فيلحق بأشبههما"٨٤، ومن هنا كان لا بد من تبين الجهة الأقوى صلة بالفرع:

والذي ترجح عندي بعد النظر والتأمل في أدلة الاتجاهات السابقة أن الجهة الأقوى صلة بالفرع هي جهة الخبر المخصص على وفق ما انتهى إليه الجمهور، وذلك لما يأتي:

١- قوة الأدلة التي اعتمد عليها الجمهور، وسلامة منطقها، وضعف الاعتراضات الواردة عليها.

٢-انسجام هذا الرأي مع أصل معقولية الشريعة الإسلامية التي تقتضي المساواة بين النظائر في الحكم إذا تساوت في العلة والمعنى، وإن مما يجافي هذه المعقولية أن يثبت الشارع حكماً خاصاً لواقعة ويستثنيها من عموم القاعدة لموجب معين ولا يثبت الحكم نفسه لواقعة أخرى تساوت معها في ذات العلة والمعنى، وتحقق فيها ذات الموجب الذي يقتضي التخصيص والاستثناء، وهذا ما حدا بالزنجاني إلى القول:"إنا نسائلهم-أي منكري القياس - ونقول: لا يجوز إجراء القياس فيها مع ظهور المعنى وتجلّيه، أم مع عدم ظهوره؟ إن قلتم: مع ظهوره وتجليه: فهو تحكم، وصار بمثابة قول القائل: أنا أجري القياس في مسألة، ولا أجريه في مسألة، مع ظهور المعنى فيهما وتجليه، وإن قلتم مع عدم ظهور المعنى فنحن وإياكم في ذلك على وتيرة واحدة"٨٥

٣-إن الفرع محل النظر ينجذب نحو القياس الكلي أو القاعدة العامة من جهة واحدة هي العلة العامة التي يشترك فيها جميع أفراد القاعدة وجزئياتها بما فيها الوقائع التي استثنيت بالخبر المخصص، بينما ينجذب نحو الخبر المخصص من جهتين الأولى هي العلة العامة التي تشترك فيها جميع جزئيات القاعدة، والثانية علة الاستثناء التي يتماثل فيها الفرع مع الواقعة المخصوصة، والاعتماد على وجود شبهين أولى من الاعتماد على وجود شبه واحد.

وهذا ما عبر عنه الغزالي بقوله: "فقد تفرض مسألة غير منصوص عليها تدور بين أن تبقى تحت عموم القاعدة، وبين أن تلتحق بمحل الخصوص في السبب الداعي إلى التخصيص، فإن شاركت محل الخصوص في السبب الداعي إلى التخصيص التحق به وانقطع عن العموم. وإن لم يشاركه في العلة بقي على حكم العموم. لأنه كما فهم علّة القاعدة فهم أيضا علّة الاستثناء. والدائر بين المحلين غايته أن يشارك المخصوص في علته ويشارك المخصوص منه أيضاً في علته، وهي العلة العامة، فيكون انجذابه إلى المخصوص منه من وجه واحد، والاعتماد على اجتماع الوجهين أولى "٨٦

٤-إن القياس على الحكم المشروع على خلاف القياس هو من قبيل العمل بالدلالة الخاصة على بعض الأفراد، ومعلوم أن دلالة الخاص على بعض أفراده أقوى من دلالة العام المتمثل في القياس الكلي ٨٧،فيقدم موجب القياس الخاص على موجب القياس الكلي؛ لأن الخاص مقدم على العام عند التعارض.

استدراك وتعقيب:

هذا وبعد أن تبينت إطلاقات مصطلح الثابت على خلاف القياس، وتحددت أنواعه، وظهرت الأنواع التي اتفق العلماء على عدم جريان القياس فيها، والنوع الذي اختلفوا فيه، وأقوالهم ومذاهبهم في هذه المسألة الخاصة، فإنني أنتهي إلى أن قاعدة "ما ثبت على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس" ليست على إطلاقها وأنها تحتاج إلى ضبط وتقييد، فلا يقاس على ما ثبت على خلاف القياس إذا كان مما لم يعقل معنى استثنائه من عموم القياس، أو كان الثابت على خلاف القياس قد ثبت اختصاصه بمحله، أو كان مما لا يوجد له نظير يساويه في موجب تخصيصه من القياس الكلي أصلاً، أما إذا عقل معناه وظهر قصد الشارع في عدم تخصيصه بمحلّه، ووجد له نظير يساويه في معنى التخصيص فيجوز إجراء القياس فيه إذ ذاك، وهذا ما عبر عنه ابن السمعاني بقوله: "الأصل فيما يجوز القياس عليه وما لا يجوز: أن ينظر في المخصوص ويمتحن، فإن كان يتعدى قيس عليه كقياس الخنزير على الكلب في الولوغ،وقياس خف الحديد على الأدم بالمسح عليه، وإن لم يوجد في المخصوص وصف يمكن القياس عليه امتنع القياس، كالجنين لا يقاس عليه الشخص الملفوف في الثوب، لأنه لا معنى في الجنين يقاس عليه الملفوف"٨٨

ومثله ما قاله الصفي الهندي"والأولى أن يقال في الضابط ما ثبت على خلاف الأصول وعقل معناه ووجد في غيره جاز القياس عليه ما لم يظهر من الشارع قصد تخصيص الحكم بذلك المحل، وما لم يترجح قياس الأصول عليه"٨٩

وإن هذا الضابط الذي بينه الصفي الهندي ليس خاصاً بالشافعية فقط وإنما هو التوجه المعتبر عند جمهور الأصوليين من الحنفية والشافعية والمالكية والحنابلة، وفق ما نطقت به أصولهم وفروعهم، ولا يطعن في سلامة هذه النتيجة ما ورد في العديد من المصادر والكتب أن الحنفية يرون منع القياس على الخارج عن القياس ٩٠ ذلك أن الرجوع إلى أصول الحنفية يرشد إلى أن المذهب المنقول عن الحنفية هو مذهب بعضهم وليس مذهب جميعهم، وهذا ما صرح به عبد العزيز البخاري بقوله: "ما استثني عن قاعدة سابقة تطرق إلى استثنائه معنى فيجوز أن يقاس عليه كل مسألة دارت بين المستثنى والمستبقى وشاركت المستثنى في علة الاستثناء عند عامة الأصوليين خلافا لبعض أصحاب أبي حنيفة "٩١ وهذا نص صريح بأن منع القياس في هذه الحالة هو رأي بعض أصحاب أبي حنيفة أما رأي الجمهور فهو الجواز، وما نسب إلى الحنفية من أن مذهبهم منع القياس في هذه الحالة ليس عند التحقيق مذهب جمهورهم وإنما مذهب بعضهم فقط. ويؤكد هذا المعنى أيضا قول السرخسي:" المخصوص من القياس بالسنة لا يلحق به إلا ما كان في معناه "٩٢

وهذا نص آخر من الحنفية أنفسهم على جواز القياس على ما خالف القياس بشرط تحقق المساواة في نفس المعنى بين المستثنى وغيره من الجزئيات.

وقد يعترض على هذه النتيجة التأصيلية التي انتهيت إليها بالتطبيقات العملية والفروع الفقهية التي يوهم ظاهرها أن جمهور العلماء ليسوا على وفاق في جواز القياس على المستثنى وإن كانت قد ظهرت علته ولم تثبت خصوصيته، وأن العديد من المسائل يفهم منها أول الأمر امتناع الحنفية عن القياس لمحض مخالفة المقيس عليه للقواعد الكلية والأصول العامة دون التفات إلى ظهور العلة أو عدم ظهورها، أو ثبوت الخصوصية أو عدم ثبوتها.

ويجاب على هذا الاعتراض بأن الدراسة المتأنية لهذه الفروع ترشد إلى أن الخلاف الفقهي في تلك المسائل لا يرجع إلى أصل جواز القياس على المستثنى الذي عقلت علته وفهم معناه وإنما يرجع إلى مدى تحقق الضوابط التي لا بد من اكتمالها حتى يكون القياس صحيحا ومعتبراً. وهذا ما سأعمل على توضيحه عمليا من خلال المبحث الثالث.

المبحث الثالث: دراسة لبعض تطبيقات القاعدة

سأتناول في هذا المبحث دراسة بعض المسائل العملية التي تظهر السبب الحقيقي لاختلاف الفقهاء في القياس على ما خالف القياس، وأن الأمر راجع في منتهاه إلى

اختلاف الفقهاء في تحقق ضوابط القياس على ما خالف القياس، وسأعرض المسائل الآتية للمثال لا للحصر:

المسألة الأولى: اختلاف المتبايعين في ثمن السلعة بعد فواتها.

المسألة الثانية: قياس من أفطر في رمضان مخطئاً على من أفطر فيه ناسياً.

المسألة الثالثة: مدة خيار الشرط

المسألة الرابعة: بيع العنب بالزبيب خرصاً.

المسألة الأولى:اختلاف المتبايعين في ثمن السلعة بعد فواتها.

من المقرر عند جمهور الفقهاء أن البائع إذا اختلف مع المشتري في ثمن السلعة والسلعة ما زالت قائمة، أنهما يتحالفان ويترادان، ودليل ذلك قوله صلى الله عليه وسلم: "إذا اختلف المتبايعان وليس بينهما بينة، فالقول ما يقول صاحب السلعة أو يترادان "٩٣

واختلف الفقهاء في اختلاف المتبايعين بعد هلاك المبيع أو خروجه من ملكه أو صيرورته بحال لا يقدر فيها على رده بالعيب، وكان لهم في هذه المسألة اتجاهان:

الأول:رأي الشافعية, 94 وإحدى الروايتين عن مالك٩٥ ورواية عن أحمد ٩٦ وهو أنهما يتحالفان ويترادان القيمة، قياساً على تحالفهما قبل هلاك السلعة، لأن كل واحد منهما يدعي عقداً غير العقد الذي يدعيه صاحبه، فيحلف كل واحد على نفي دعوى صاحبه كما في حال قيام السلعة ٩٧

الرأي الثاني: وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف٩٨ ومالك في أشهر الروايتين ٩٩ورواية عند أحمد١٠٠ أن المتبايعين لا يتحالفان وإنما يكون القول للمشتري ذلك أن البائع مدع والمشتري منكر، والقول قول المنكر بيمينه.

وقد اعتبر العديد من العلماء أن سبب الخلاف في هذه المسألة راجع إلى قاعدة "ما ثبت على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس "١٠١ وبيانه: أن الذين لم يساووا بين هلاك السلعة وقيامها استندوا إلى قاعدة ما ثبت على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس، من جهة أن في تحالف المتبايعين والسلعة قائمة خلافاً لقياس الأصول، لكون الأصول تقتضي أن "البينة على المدعي واليمين على المنكر"١٠٢ فالأصل أن يكون القول قول المشتري إنْ قبل هلاك السلعة، أو بعد هلاكها؛ لأن البائع يدعي الزيادة

والمشتري ينكرها، ولكن تم العدول عن هذا الأصل قبل هلاك السلعة لورود الخبر في ذلك، فلا يقاس عليه غيره من الصور، وإنما يرجع إلى القياس الأصلي.١٠٣ ويطالب المدعي بالبينة والمنكر باليمين وهذا المعنى هو ما يفهم من ظاهر قول ابن نجيم: " إذا اختلفا بعد هلاك المبيع فلا تحالف عندهما والقول قول المشتري، ولنا أن التحالف بعد القبض على خلاف القياس لما أنه سلم للمشتري ما يدعيه، وقد ورد الشرع به في حال قيام السلعة"١٠٤، أي أن ترك القياس حال قيام السلعة للحديث الوارد فيه، ففيما عداه يبقى على القياس. ١٠٥

أما الاتجاه الأول الذي ذهب إلى التسوية في الحكم بين هلاك السلعة وعدم هلاكها فرأى صحة القياس على ما خالف القياس، ما دام قد تحقق معنى الاستثناء في المسكوت عنه تحققه في المنطوق به، وهذا ما وضحه ابن قدامة بقوله في معرض بيانه لمستند الرواية الأخرى للإمام أحمد: " وعلى أنه إذا خولف الأصل لمعنى وجب تعدية الحكم بتعدي ذلك المعنى، فنقيس عليه، بل يثبت الحكم بالبينة، فإن التحالف إذا ثبت مع قيام السلعة، مع أنه يمكن معرفة ثمنها للمعرفة بقيمتها، لأن الظاهر أن الثمن يكون بالقيمة، فمع تعذر ذلك أولى. فإذا تحالفا فإن رضي أحدهما بما قال الآخر، لم يفسخ العقد لعدم الحاجة إلى فسخه، وإن لم يرضيا فلكل واحد منهما فسخه، كما له ذلك في حال بقاء السلعة، ويرد الثمن الذي قبضه البائع إلى المشتري، ويدفع المشتري قيمة السلعة إلى البائع "١٠٦

وإذا كان أكثر الذين بحثوا في قاعدة مخالفة القياس قد اعتبروا رأي الحنفية فرعاً من فروع القاعدة وتطبيقاً من تطبيقاتها ودليلاً على منع القياس على المستثنى من القاعدة العامة، فإننا نجد في الوقت نفسه عند التأمل والنظر في السبب الحقيقي لعدم قياس الحنفية هلاك المبيع على قيامه وامتناعهم عن التسوية بينهما في حكم واحد، أن السبب لا يرجع لمجرد كون الحديث ورد مخالفاً للقياس وبالتالي فلا يقاس على المستثنى، وإنما يرجع عند التحقيق إلى عدم التساوي بين هلاك المبيع وقيامه، وهذا ما أفصح عنه السرخسي بقوله: " والمخصوص من القياس بالسنة لا يلحق به إلا ما كان في معناه، وحال هلاك السلعة ليس في معنى قيام السلعة، لأن عند قيام السلعة يندفع الضرر عن كل واحد منهما بالتحالف، فإنه ينفسخ العقد فيعود إلى كل واحد منهما رأس ماله بعينه، وبعد هلاك السلعة لا يحصل ذلك، فالعقد بعد هلاك السلعة لا يحتمل الفسخ، ألا ترى أنه لا ينفسخ بالإقالة والرد بالعيب؟ فكذلك بالتحالف، وهذا لأن الفسخ لا يرد إلا على ما ورد عليه العقد والمعقود عليه فات لا إلى بدل "١٠٧

وهذا نص ظاهر من الإمام السرخسي بأن منشأ تعذر القياس هو الفارق بين الاختلاف قبل هلاك السلعة والاختلاف بعد هلاكها، فقبل الهلاك يكون الفسخ ممكناً، ويرتفع الضرر بمجرد التحالف والتراد، وبعد الهلاك يتعذر الفسخ أصلاً لفوات المعقود عليه الذي يقبل التراد. فيكون الاختلاف راجعاً إلى الاختلاف في تحقق الشروط اللازمة حتى يصح القياس على المستثنى من القياس، فالذين منعوا القياس رأوا أن الشروط غير متحققة لعدم التساوي في المعنى بين المنصوص عليه والمسكوت عنه. والذين أجروا القياس رأوا أن الشروط متحققة، وعليه فإن القياس صحيح ومعتبر.

المسألة الثانية:قياس من أفطر في رمضان مخطئًا على من أفطر فيه ناسيًا.

من المقرر عند جمهور الفقهاء من الحنفية والشافعية والحنابلة أن من أفطر في رمضان ناسياً فلا إثم عليه ولا قضاء، وأنه يتم صومه عملاً بقوله صلى الله عليه وسلم: "من نسي وهو صائم فأكل أو شرب فليتم صومه فإنما أطعمه الله وسقاه "١٠٨

وخالف المالكية الجمهور فيمن أفطر في رمضان ناسياً حيث أوجبوا عليه القضاء،، وقد استندوا في وجوب القضاء على من أفطر في رمضان ناسياً: بأن القياس يقتضي بطلان صوم من أكل أو شرب في نهار رمضان، متعمداً كان أم ناسيا، من جهة أن ركن الصوم وهو الإمساك ينعدم بأكل الصائم، ودون الركن لا يتصور أداء العبادة، والنسيان عذر بمنزلة الحيض والمرض فلا يمنع وجوب القضاء ثم انعدام الأداء. ١٠٩

وقد أجاب على ذلك الجمهور بأن هذا القياس قد عدل عنه نظراً لثبوت الخبر الصحيح. حتى قال أبو حنيفة لولا أن يقول الناس إن أبا حنيفة خالف الأمر لقلت يقضي لكنا تركنا القياس بالنص. ١١٠

والذين اتفقوا على أن الناسي لا يقضي، اختلفوا فيمن أخطأ فأفطر بالمضمضة والاستنشاق، هل يلحق بالناسي أو لا؟ وكان لهم في هذه المسألة رأيان:

الأول:رأي الشافعية ١١١والحنابلة ١١٢وهو أن المخطئ إذا لم يبالغ في المضمضة والاستنشاق فلا يبطل صومه، ولا قضاء عليه.

واستدلوا على ذلك بأدلة أهمها:

قياس المخطئ على الناسي، ووجه هذا القياس أن المخطئ يشترك مع الناسي في نفس العلة وهي عدم القصد إلى الجناية، وما داما قد اشتركا في ذات المعنى والعلة فلا بد أن ينسحب عليهما ذات الحكم وهو عدم المطالبة بالقضاء ١١٣

الثاني:رأي الحنفية وهو أن المخطئ يبطل صومه وعليه القضاء ولا يلحق بالناسي ودليلهم في ذلك:

قوله صلى الله عليه وسلم: "من نسي وهو صائم فأكل وشرب فليتم صومه فإنما أطعمه الله وسقاه ١١٤وجه الدلالة أن النبي صلى الله عليه وسلم بين أن من أكل ناسيا وهو صائم لا يفطر وسكت عمن سواه فلا يلحق به لأن رفع مطالبة الناسي بالصوم ثابتة خلاف القياس أصلا١١٥ وقد عد رأي الحنفية في هذه المسألة تطبيقا عمليا لقاعدة ما ثبت على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس، ودليلا واقعيا على أن الحنفية لا يقيسون على الثابت بالخبر المخالف للأصول ١١٦

وأرى أن تخريج رأي الحنفية لهذه المسألة على قاعدة " ما ثبت على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس" واعتبارها من الشواهد على منع الحنفية القياس على المخصوص بالخبر من القياس وإن عقلت العلة، تخريج لا يسلم؛ ذلك أننا بالتأمل والتدقيق في سبب امتناع الحنفية عن إلحاق المخطئ بالناسي نجده راجعاً إلى أن المخطئ لا يساوي الناسي في نفس المعنى الموجب للحكم وأن العلة التي اعتبرها الشافعية والحنابلة سبباً لعدم مطالبة الناسي بالقضاء لا يسلم بها الحنفية علةً صحيحة لعدم المطالبة بالقضاء، فالأصل المستثنى عند الحنفية وهو النسيان لا يساويه في معناه وعلته فرع الخطأ، ولهذا تعذر القياس، وهذا ما نجده في توجيه السرخسي لامتناع القياس بقوله:

"فإن قيل فكذلك نقول في المكره والخاطئ، فالمساواة بينهما وبين الناسي ثابت من حيث إن كل واحد منهما غير قاصد إلى الجناية على الصوم، قلنا:نعم، ولكن هذا إنما يستقيم إذا ثبت أن القصد معتبر في تفويت ركن الصوم..."، إلى أن قال "ثم لا مساواة أيضا بين الخاطئ والمكره وبين الناسي فيما يرجع إلى عدم القصد فإن الخاطئ إنما انعدم القصد منه باعتبار قصده إلى المضمضة، وإنما ابتلي بالشرب خطأ بطريق يمكن التحرز عنه. وأما الناسي فانعدم القصد منه لعدم علمه بالصوم أصلاً وذلك بنسيان لا صنع له فيه، وإليه أشار قوله صلى الله عليه وسلم "إن الله أطعمك وسقاك " ولما كان سبب العذر ممن له الحق على وجه لا صنع للعباد فيه، استقام أن يجعل الركن باعتباره قائماً حكماً "١١٧

وبالنظر في هذا البيان للسرخسي نلحظ أن منشأ تعذر القياس راجع إلى سببين:

الأول:أنه لا يسلم أن العلة في عدم بطلان صيام الناسي هي عدم القصد، وإنما هناك علة أخرى تتمثل في أن الناسي لا يد له في إفطاره، وأنه من صنع الله لا من صنعه.

الثاني:على فرض أن الشارع قد خفف عن الناسي فلم يطالبه بالقضاء نظراً لعدم القصد، فإن هذا المعنى، وهو عدم القصد، ليس متحققاً بالتساوي بين المخطئ والناسي، من جهة أن الناسي قد انعدم القصد منه لعدم علمه بالصوم أصلاً، أما المخطئ فقد انعدم قصده إلى الإفطار، أما العلم بالصوم فهو متحقق فيه، فاختلف بهذا عن الناسي، وهذا ما جعل الحنفية يقولون:

إنه إذا تمضمض الصائم فسبقه الماء فدخل حلقه فإن لم يكن ذاكراً لصومه فصومه تام كما لو شرب ناسياً "١١٨

فبات رأي الحنفية إذاً مبنياً على مدى تحقق الشروط اللازم تحققها حتى يصح القياس على ما خالف القياس، فالحنفية يرون أن الشروط غير متحققة، ولهذا امتنعوا عن القياس، وأما الشافعية والحنابلة فإن الشروط متحققة عندهم ولهذا أجروا القياس وأنفذوه.

المسألة الثالثة: مدة خيار الشرط:

من المقرر عند جمهور الفقهاء مشروعية خيار الشرط، وجواز أن يجعل كل واحد من المتبايعين لنفسه مدة معلومة يتروى فيها، ويحدد مدى تحقق مصلحته من وراء هذا العقد، ويختار خلال المدة بين إمضاء العقد أو فسخه. ودليل مشروعية خيار الشرط حديث حبان بن منقذ الأنصاري أنه كان يغبن في البياعات، ومع ذلك لا يدع التجارة، فشكا أهله ذلك إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم رجاء أن يمنعه منها، فقال له صلى الله عليه وسلم: "إذا أنت بايعت فقل لا خلابة ثم أنت بالخيار ثلاث ليال فإن رضيت فأمسك وإن سخطت فارددها على صاحبها "١١٩

واختلف الفقهاء في الزيادة على ثلاثة أيام وظهر لهم عدة أقوال يمكن إجمالها بتوجهين:

التوجه الأول: ذهب أبو حنيفة وزفر والشافعي إلى أن مدة خيار الشرط لا تزيد على ثلاث ليال١٢٠

وذلك بناء على أن خيار الشرط قد ثبت على خلاف القياس بالخبر الصحيح فيقتصر فيه على محله، ووجه مخالفته للقياس، أي القاعدة العامة، أن في خيار الشرط

غرراً لكونه لا يعلم هل سيختار صاحب الخيار الإمضاء أو لا؟ ولأن فيه مخالفة لظاهر نهيه عليه الصلاة والسلام عن بيع وشرط ١٢١، وهذا ما صرح به العمراني بقوله: "ولأن الخيار غرر في العقد، وإنما جوز رخصةً لأجل الحاجة،فيجب أن يتقدر بما تدعو إليه غالبا، والحاجة لا تدعو إلى أكثر من الثلاث في الغالب، لأنه حد الكثرة وآخر حد القلة "١٢٢ وقال ملا علي القاري:" ولأبي حنيفة أن شرط الخيار ثبت بالحديث على خلاف القياس، فلا يزاد على المدة المذكورة فيه "١٢٣

القول الثاني: ذهب الإمام مالك١٢٤ وأبو يوسف ومحمد بن الحسن ١٢٥وأحمد بن حنبل١٢٦ إلى أنه يصح أكثر من ثلاثة أيام إذا كان لمدة معلومة، ١٢٧ ورأوا أن مخالفة الخبر للقياس إن ثبتت فلا تمنع من تعديته إلى غيره، ذلك أن مخالفة القياس معقولة المعنى، وهي حاجة المتعاقدين للتروي والنظر، وهذه الحاجة قد لا تتحقق بالثلاث نظراً لطبيعة المبيع، أو اعتباراً لحال المتعاقدين، فيجب الزيادة على الثلاث تبعاً لذلك ما دام المعنى الذي لأجله كان العدول عن الأصل قائماً في أكثر من الثلاث قيامه بالثلاث سواء بسواء، وهذا ما أشار إليه ابن قدامة بقوله: " لكن متى خولف الأصل لمعنى وجب تعدية الحكم لتعدي ذلك المعنى "١٢٨

وقد يوهم رأي الحنفية والشافعية بادئ الأمر أن مخالفة الخبر للقياس هي التي حدت بهم إلى امتناع القياس على المستثنى بالخبر، ولكن بالتأمل في توجيههم لرأيهم نجد أن عدم القياس يرجع إلى أن الحنفية والشافعية وجدوا أن العلة التي لأجلها حدد خيار الشرط بثلاثة أيام غير متحققة في الزيادة عليها، ذلك أن العلة هي الحاجة للتروي والنظر، وهي منعدمة في الزيادة على ثلاثة أيام لكون الحاجة تندفع بالأيام الثلاثة ولا حاجة للزيادة عليها، وهذا ما أشار إليه ابن الهمام بقوله: "ولا شك أن النظر لاستكشاف لكونه في هذا المبيع مغبوناً مما يتم في ثلاثة أيام بل أقل منها فإن معرفة كونه مغبوناً في هذه الصفقة أو لا، ليس من العلوم البالغة في الخفاء والإشكال ليحتاج في حصوله إلى مدة تزيد عليها، فكان الزائد على الثلاث ليس في محل الحاجة إليه لحصول المعنى المذكور؛فلا يجوز إلحاقه بالثلاث دلالة كما لا يجوز بالقياس "١٢٩ ومثله قول العمراني الشافعي: " والحاجة لا تدعو إلى أكثر من الثلاث في الغالب، لأنه حد الكثرة وآخر حد القلة"١٣٠

المسألة الرابعة:بيع العنب بالزبيب خرصا:

عن ابن عمر رضي الله عنهما: " نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المزابنة: بيع ثمر النخل بالتمر كيلاً، وبيع الزبيب بالعنب كيلاً "١٣١

وبناء على منطوق هذا الحديث وغيره من الأحاديث التي تدل على ذات معناه ذهب جمهور الفقهاء إلى حرمة بيع الرطب بالتمر لما يفضي إليه من الوقوع في الربا، نظراً لتعذر التماثل بين العوضين.

واستثنى الرسول صلى الله عليه وسلم العرايا من هذا القياس العام الذي يقتضي حرمة معاوضة الرطب بالتمر، وهو ما دل عليه حديث سهل بن أبي حثمة: " أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمر بالتمر ورخص في العرية أن تباع بخرصها يأكلها أهلها "١٣٢.

وقد بين شراح الحديث حقيقة العرايا وحكمة استثنائها من القياس العام بأنه لما نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المزابنة وهو بيع الثمر على رؤوس النخل بالتمر رخص في جملة المزابنة في العرايا وهو أن من لا نخل له من ذوي الحاجة يدرك الرطب ولا نقد لعياله ولا نخل لهم يطعمهم منه ويكون قد فضل له من قوته تمر، فيجيئ إلى صاحب النخل فيقول له بعني ثمر نخلة أو نخلتين بخرصها من التمر، فيعطيه ذلك الفاضل من التمر بثمر النخلات؛ ليصيب من رطبها مع الناس، فرخص فيه صلى الله عليه وسلم إذا كان دون خمسة أوسق ١٣٣

ولهذه المقابلة بين الرطب والتمر في العرايا شروط تفصيلية هي محل اختلاف واسع وكبير بين الفقهاء وليس هنا محل عرضها واستقصائها.

على أنه قد حصل اختلاف بين الفقهاء في بيع العرية في غير النخيل، كأن يكون العوضان من العنب والزبيب، فهل يجوز بيع العنب بالزبيب خرصاً قياسا على بيع الرطب بالنخيل خرصاً؟

للفقهاء في هذه المسألة ثلاثة أقول:

القول الأول: أنه يجوز في كل ما ييبس ويدخر من الثمار كالجوز واللوز والتين، وهو رواية عن الإمام مالك١٣٤، ودليله: القياس على جواز العرية في ثمرة النخل، فكل ما يشترك معها في نفس المعنى يلحق بها ويجري عليه ذات الحكم

القول الثاني: يجوز في الرطب والعنب فقط دون غيرهما، وهو قول الشافعي١٣٥ ورواية عن مالك١٣٦، ووجه هذا القول أن بيع العنب بالزبيب، يشترك مع بيع الرطب بالتمر في سائر المعاني من جهة أن العنب كالرطب في وجوب الزكاة، وجواز خرصها وتوسيقها وكثرة تيبيسهما واقتياتهما في بعض البلدان والحاجة إلى أكل رطبهما، فبيع

الرطب بالتمر خرصاً وإن كان معدولاً به عن القياس في بيع العرايا إلا أنه يجوز القياس عليه ما دامت العلة معقولة وتحققت المساواة بين المقيس والمقيس عليه، فالتنصيص على الحكم يوجب ثبوت الحكم في مثله ما دام يشترك معه في سائر المعاني، أما غير الرطب والعنب فلا يلحق بهما للاختلاف عنهما في أكثر المعاني١٣٧

القول الثالث: لا يجوز بيع العرية في غير الرطب بالتمر، وهذا قول الحنابلة. ١٣٨

ودليلهم في ذلك أنه يمتنع إلحاق غير الرطب والتمر بهما؛ لأن الأصل يقتضي تحريم بيع العرية، وإنما جازت في ثمرة النخيل رخصة، ولا يصح قياس غيرها عليها لوجهين:

أحدهما: أن غيرها لا يساويها في كثرة الاقتيات بها، وسهولة خرصها، وكون الرخصة في الأصل لأهل المدينة، وإنما كانت حاجتهم إلى الرطب دون غيره.

الثاني: أن القياس لا يعمل به إذا خالف نصاً، وقياسهم يخالف نصوصاً غير مخصوصة ١٣٩

وعند التأمل في سبب الاختلاف بين الفقهاء نجده متمثلا في تباين أنظار المجتهدين في مدى تحقق التماثل بين الرطب والتمر من جهة وبين غيرها من الثمار القابلة للتجفيف والادخار من جهة أخرى، فالذين قالوا بتعدي الحكم إلى كل ما ييبس ويدخر من الثمار كالجوز واللوز رأوا أن التساوي في العلة بين الفرع والأصل قائم ومتحقق، وعليه يكون القياس صحيحاً ومعتبراً.

والذين أجازوا ذلك في العنب فقط، وجدوا أن الرطب والتمر لا يساويهما في العلة والمعنى إلا العنب والزبيب فقط دون غيرهما من الثمار، وأما غيرهما فإنها تختلف عنهما في سائر المعاني، وعليه لا تصح التسوية بين أمرين مختلفين في العلة والمعنى.

أما الفريق الثالث الذي ذهب إلى منع القياس بالكلية، فوجد أن التمر والرطب لا يساويهما أي من الثمار وهذا ما عبر عنه ابن قدامة بقوله: "أن غيرهما لا يساويهما في كثرة الاقتيات بها وسهولة خرصها وكون الرخصة في الأصل لأهل المدينة "١٤٠

وبهذه النماذج التطبيقية التي اخترتها أنتهي إلى أن مجرد العدول بالمسألة من حكم القياس الكلي لم يمنع الفقهاء من إجراء القياس على المستثنى، وتعدية حكمه إلى غيره من الصور والوقائع التي اشتركت مع المستثنى في ذات العلة والموجب، وأنهم

كانوا يمتنعون عن القياس على ما خالف القياس إذا كان مظنة لتفرده بمعنى قد لا يتحقق في غيره من الوقائع والصور، وحينها يتعذر القياس بداهة لعدم التساوي بين الفرع وأصله في العلة المشتركة.

وهذا كله يؤكد قول الصفي الهندي: والأولى أن يقال في الضابط ما ثبت على خلاف الأصول وعقل معناه ووجد في غيره جاز القياس عليه ما لم يظهر من الشارع قصد تخصيص الحكم بذلك المحل، وما لم يترجح قياس الأصول عليه"١٤١

الخاتمة والتوصيات

بعد هذا الدراسة التحليلية لقاعدة ما ثبت على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس فإنني أسجل النتائج والتوصيات التي انتهيت إليها وذلك على النحو الآتي:

أولاً: إن مصطلح القياس في القاعدة استعمل وأريد به معنيان، الأول:القاعدة العامة، وهو المعنى المراد بالشطر الأول منها "ما ثبت على خلاف القياس "،والثاني:القياس الأصولي المعروف وهو المراد بالشطر الثاني من القاعدة: "فغيره عليه لا يقاس."

ثانياً:إن مصطلح الثابت على خلاف القياس من المصطلحات المشتركة في استعمال العلماء إذ يطلقونه على أربعة أنواع من الأحكام هي: الأحكام التي ثبت اختصاصها بمحل ولم يعقل فيه معنى التخصيص، والأحكام التي هي غير معقولة المعنى أصلا، والأحكام التي لا يلفى لأصلها نظير يقاس عليه، كما يطلق على الأحكام التي استثنيت من قاعدة عامة وعقل فيها معنى الاستثناء ووجد لها نظير، فجميع هذه المعاني من إطلاقات مصطلح الثابت على خلاف القياس.

ثالثاً:إن قاعدة ما ثبت على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس يصح التسليم بحكمها إذا قصد بالثابت على خلاف القياس الأحكام التي ثبت اختصاصها بمحلها، أو الأحكام التي لا يعقل معناها أصلا، أو الأحكام التي لا نظير لأصلها، أما إذا قصد بالثابت على خلاف القياس ما استثني من قاعدة عامة بالخبر المخصص وعقل فيه معنى الاستثناء ووجد النظير للمقيس عليه، فإن القاعدة لا يصح التسليم بها، ذلك أن الراجح عند جمهور العلماء جواز القياس في هذه الحالة.

رابعاً:إن ما نسب إلى الحنفية من أنهم لا يجرون القياس على الأخبار المستثناة من القواعد الشرعية العامة، نسبة تحتاج إلى تحقيق وتدقيق، والراجح عندهم هو

جواز القياس إذا تحققت شروطه وضوابطه،والاختلاف في بعض المسائل الفقهية لا يرجع إلى الاختلاف في القياس على ما استثني من القواعد العامة بالأخبار المخصصة، وإنما يرجع إلى الاختلاف في تحقق الشروط اللازمة لجريان القياس، وأهمها تحقق المساواة بين الأصل والفرع في العلة.

وأخيراً فإن الباحث يوصي ببذل مزيد من الجهد والاهتمام بالدراسات التحليلية للقواعد الفقهية والأصولية وذلك في سبيل كشف خفائها، وإزالة مبهمها، وحسن تطبيقها على أفرادها وجزئياتها المناسبة. والحمد لله رب العالمين

الهوامش:

(١) الغزالي/ شفاء الغليل ص٦٤٢
(٢) الزركشي/ البحر المحيط ٩٣/٥
(٣) انظر على سبيل المثال عبدالعزيز البخاري/ كشف الأسرار ٥٥٠/٣، السمرقندي/ ميزان الأصول: ٩١٢/٢ الشيرازي/ التبصرة ص ٥٢٦ الزركشي/ البحر المحيط ٩٣/٥، السبكي/ الإبهاج ٢١٥٨/٦، أبويعلى الفراء/ العدة ١٣٩٧/٤ ابن عقيل/ الواضح في أصول الفقه ٤٤٧ الطوفي شرح مختصر الروضة: ٣٢٩/٣،
(٤) انظر على سبيل المثال: ابن الهمام/ فتح القدير ١/ ١٥٨ ابن نجيم/ البحر الرائق ١٧٧/٨ والغزالي/ الوسيط ١٠٨/٣ والنووي/ المجموع ٣٦١/٥ والبهوتي/ الروض المربع ٣٢٩/٣، وكشاف القناع ١٤٠/٦
(٥) علي حيدر/ درر الحكام شرح مجلة الأحكام ٢٩/١
(٦) المرجع السابق ٣٠/١
(٧) سليم رستم/ شرح المجلة ٢٦/١
(٨) أحمد الزرقا/ شرح القواعد الفقهية ص١٥١
(٩) أحمد الزرقا/ شرح القواعد الفقهية ١٥١-١٥٢
(١٠) الدكتور محمد الزحيلي/ القواعد الفقهية على المذهب الحنفي والشافعي ص٤٤٦
(١١) ابن السبكي/ الإبهاج: ٢٥٨١/٦ وانظر:الجصاص/ الفصول:١٢٠/٤
(١٢) القرطبي/ الجامع لأحكام القرآن ٤٤٩/١
(١٣) وهو قوله صلى الله عليه وسلم: "من اشترى غنما مصراة فاحتلبها فإن رضيها أمسكها، وإن سخطها ففي حلبتها صاع من تمر "أخرجه البخاري كتاب البيوع باب إن شاء رد المصراة وفي حلبتها صاع من تمر حديث ٢٠٤٤
(١٤) السرخسي/ المبسوط: ٤٠/١٣ ،و ابن عابدين/ رد المحتار على الدر المختار ٢٢٢/٧
(١٥) انظر مناقشة هذه المسألة تفصيلا وما ورد فيها وبيان أن الخبر موافق للأصول وليس مخالفا له: في: ابن دقيق العيد/ عمدة الأحكام: ١٢١/٣، وابن حجر العسقلاني/فتح الباري: ٤٦٢/٤-٤٦٤والصنعاني/سبل السلام: ٢٨/٣

(١٦) ورد هذا في حديث حكيم بن حزام قال: أتيت الرسول صلى الله عليه وسلم فقلت يأتيني الرجل يسألني عن بيع ما ليس عندي أبتاع له من السوق ثم أبيعه قال: "لا تبع ما ليس عندك "أخرجه أبو داود كتاب البيوع باب في الرجل يبيع ما ليس عنده حديث ٣٥٠٣ والترمذي كتاب البيوع باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك حديث ١٢٣٢ وابن ماجه كتاب البيوع باب النهي عن بيع ما ليس عندك حديث ٢١٨٧

(١٧) هي التزام عوض معلوم على عمل معين معلوم أو مجهول يعسر ضبطه، انظر: د.نزيه حماد/ معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء ص١١٧، ود.محمود عبدالرحمن/ معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية، ٥٣٢/١

(١٨) انظر: العز بن عبد السلام/ قواعد الأحكام: ٢٨٣/٢-٣١٠ والسيوطي/ الأشباه والنظائر ص١٦٥.

(١٩) العز/ قواعد الأحكام ٢٨٣/٢

(٢٠) ابن الهمام/ فتح القدير ٣٤٠/٢

(٢١) انظر: البخاري/ كشف الأسرار: ٣٠/٤

(٢٢) للتوسع في هذا الموضوع انظر:عمر عبد العزيز/ المعدول به عن القياس ص ٣٩

(٢٣) السبكي/الإبهاج: ٢١٥٩/٦

(٢٤) الجصاص/ الفصول في الأصول ١١٦/٤

(٢٥) ابن عابدين/ الحاشية ٣٣٦/١

(٢٦) علي حيدر/شرح المجلة ص٣٠

(٢٧) انظر: البخاري/ كشف الأسرار: ٥٥٠/٣-551.

(٢٨) هي الأنثى من المعز دخلت في الشهر السابع ولم تستكمل السنة انظر: ابن الأثير/ النهاية: ٣١١/٣.

(٢٩) أخرجه بهذا اللفظ أحمد حديث رقم (١٦٤٨٥) وورد بالمعنى نفسه في البخاري: كتاب العيدين، باب كلام الإمام والناس في خطبة العيد، حديث (٩٨٣) ومسلم كتاب الأضاحي، باب وقتها، حديث (٥٠٤٣) (٧٥)

(٣٠) أخرجه أحمد ٢٠٥/٣٦-٢٠٦ حديث رقم (٢١٨٨٣) وأبو داود/ السنن كتاب الأقضية باب القضاء باليمين والشاهد حديث (٣٦٠٧) قال الشيخ شعيب الأرناؤوط: إسناده صحيح ورجاله رجال الشيخين غير عمارة؛ فمن رجال السنن.

(٣١) ابن النجار/ شرح الكوكب المنير: ٢١/٤.

(٣٢) السرخسي/ الأصول ١٥١/٢،و الغزالي/ شفاء الغليل ص٦٤٣-٦٤٤.

(٣٣) السرخسي/ الأصول: ١٥١/٢.

(٣٤) الغزالي/ شفاء الغليل ص٦٤٦.

(٣٥) انظر:الغزالي/شفاء الغليل ص٦٤٢، والسرخسي/ الأصول: ١٥٠/٢ -١٥١ الزركشي/ البحر المحيط ٩٨/٥

(٣٦) الغزالي/شفاء الغليل ص ٦٤٢ والزركشي/البحر المحيط٥/ ٩٧، وابن النجار/ شرح الكوكب المنير ٢١/٤

(٣٧) البخاري/كشف الأسرار ٥٥١/٣.

(٣٨) الغزالي/شفاء الغليل ص٦٤٣.

(٣٩) الغزالي/ شفاء الغليل ص٦٥٣.
(٤٠) انظر: الغزالي/ شفاء الغليل ص٦٥٥ والبخاري/كشف الأسرار ٥٥١/٣.
(٤١) الغزالي/شفاء الغليل ٦٥٦.
(٤٢) انظر:الغزالي/ شفاء الغليل ص٦٦٠.
(٤٣) الغزالي/شفاء الغليل ٦٦٠.
(٤٤) كشف الأسرار: ٣/ ٥٥١.
(٤٥) البخاري/ كشف الأسرار ٥٥١/٣.
(٤٦) أخرجه البخاري كتاب الصوم باب الصائم إذا أكل أو شرب ناسيا حديث ١٩٣٣ ومسلم في كتاب الصيام باب أكل الناسي وشربه وجماعه حديث (١١٥٥)(١٧١).
(٤٧) انظر شفاء الغليل ص٦٦٠.
(٤٨) انظر هذا المعنى في شفاء الغليل ص٦٦٩.
(٤٩) هذا ما قرره البخاري في كشف الأسرار: ٥٥١/٣ وانظر التعقيب عليه ص ١٨من البحث
(٥٠) انظر: الباجي/ إحكام الفصول ص٦٤٣ والقرافي/ شرح التنقيح ص ٤١٤.
(٥١) الشيرازي/ التبصرة ص٤٤٨ الجويني/البرهان ٨٩٥/٢، وابن برهان/ الوصول إلى الأصول: ٢٤٩/٢والرازي/ المحصول٣٦٣/٥ والإسنوي/التمهيد ٤٦٣ وابن السبكي/ الأشباه والنظائر ١٧٩/٢،والزركشي/ البحر المحيط: ٩٨/٥.
(٥٢) انظر:أبو يعلى/ العدة في أصول الفقه: ١٣٩٤/٤، والكلوذاني/التمهيد: ٤٤٤/٣، وابن عقيل/ الواضح: ٥/ ٣٤٧، والطوفي/ شرح مختصر الروضة: ٣٢٨/٣، وابن النجار/شرح الكوكب المنير: ٢٠/٤.
(٥٣) انظر:الشيرازي/التبصرة ص٤٤٨ وأبو يعلى/ العدة: ١٤٠٣/٤ وابن عقيل/ الواضح: ٣٤٧/٥.
(٥٤) انظر: الشيرازي/التبصرة ص٤٤٨ والباجي/ إحكام الفصول: ص٦٤٣، وأبو يعلى/ العدة: ٤/ ١٤٠٣. ، والكلوذاني/التمهيد: ٤٤٦/٣-٤٤٧ وابن عقيل/ الواضح ٣٤٧/٥
(٥٥) وفق ما ذهب إليه أبو الحسن الكرخي: الجصاص/ الفصول:١١٦/٤
(٥٦) انظر: الباجي/ إحكام الفصول/ ص٦٤٤ وأبو يعلى/ العدة: ١٤٠٣/٤ وابن عقيل/ الواضح: ٣٤٨/٥
(٥٧) انظر العدة ١٤٠٣/٤
(٥٨) السرخسي/ الأصول: ١٥٣/٢ والبخاري/ كشف الأسرار: ٥٥١/٣ و٥٦٢
(٥٩) الباجي/إحكام الفصول:٦٤٣
(٦٠) انظر: أبو يعلى/ العدة: ١٣٩٧، والكلوذاني/التمهيد: ٤٤٦/٣
(٦١) الجصاص/الفصول: ١٢١/٣ وأبو يعلى/ العدة ١٤٠٨/٤
(٦٢) الباجي/ إحكام الفصول ص٦٤٤ الشيرازي/التبصرة ص٤٤٩، ابن عقيل/ الواضح:٣٤٨/٥ وأبو الخطاب/ التمهيد: ٤٤٧/٣
(٦٣) البخاري/ كشف الأسرار ٥٦٢/٣ وأبو يعلى/ العدة: ١٤٠٨/٤
(٦٤) البخاري/كشف الأسرار٥٦٢/٣
(٦٥) انظر: الجويني/ البرهان: ٩٠١/٢، وابن برهان/ الوصول إلى الأصول:٢٥٤/٢
(٦٦) الرازي/ المحصول:٣٦٤/٥

(٦٧) الجصاص/ الفصول: ١١٦/٤ والبخاري/ كشف الأسرار: ٥٦٢/٣
(٦٨) هو محمد بن شجاع الثلجي، من أصحاب الحسن بن زياد، كان فقيه أهل العراق في وقته، والمقدم في الفقه الحديث وقراءة القرآن، مع الفضل في الورع والتقوى، توفي سنة ٢٦٦هـ، انظر: القرشي/ الجواهر المضية في طبقات الحنفية: ١٧٣/٣-١٧٥
(٦٩) البخاري/ كشف الأسرار: ٥٦٢/٣
(٧٠) المحصول:٣٦٤/٥
(٧١) الفخر الرازي/ المحصول ٣٦٤/٥ الزركشي/البحر المحيط ٩٩/٥
(٧٢) انظر: ابن برهان/ الوصول: ٢٥٥/٢
(٧٣) ابن برهان/ الوصول ٢٥٥/٢
(٧٤) الجصاص/ الفصول:١١٩/٤
(٧٥) الجصاص/ الفصول:١١٩/٤
(٧٦) انظر:الشيرازي/التبصرة ص٤٤٩ وأبو يعلى/ العدة: ١٤٠٨/٤، وأبو الخطاب/التمهيد: ٤٤٨/٣
(٧٧) أبو يعلى/العدة ١٤٠٨/٤
(٧٨) انظر:الجويني/البرهان ٩٠١/٢، وابن برهان/ الوصول: ٢٥٥/٢
(٧٩) أبو الخطاب/ التمهيد ٤٤٨/٣
(٨٠) الجصاص/الفصول:١١٩/٤ والسرخسي/الأصول:١٥٣/٢
(٨١) السرخسي/ الأصول:١٥٢/٢
(٨٢) الجصاص/الفصول: ١١٨/٤
(٨٣) الجصاص/الفصول:١٢١/٤
(٨٤) ابن السبكي/الأشباه والنظائر: ١٧٩/٢
(٨٥) الزنجاني/تخريج الفروع على الأصول:ص١٣٢
(٨٦) شفاء الغليل ص٦٦٩
(٨٧) محمد الشيب/تخصيص العلة ومخالفة القياس ص٢٤٦
(٨٨) الزركشي/البحر المحيط:١٠١/٥
(٨٩) الزركشي/البحر المحيط ١٠١/٥
(٩٠) انظر: الباجي/ إحكام الفصول في أحكام الأصول ص ٦٤٣ والزنجاني/ تخريج الفروع على الأصول ص ١٦٤ وابن السبكي/ الأشباه والنظائر ١٧٩/٢ والروكي/نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء ص٤٠٦
(٩١) البخاري/كشف الأسرار ٥٥١/٣
(٩٢) السرخسي/ المبسوط ٣١/١٣
(٩٣) أخرجه أحمد حديث رقم (٤٤٤٥) والترمذي كتاب البيوع باب ما جاء إذا اختلف البيعان حديث (١٢٧٠) قال الشيخ شعيب الأرناؤوط: الحديث حسن بمجموع طرقه.
(٩٤) العمراني/ البيان في مذهب الإمام الشافعي:٣٥٨/٥ والزنجاني/تخريج الفروع على الأصول ص١٦٤ وابن السبكي/ الأشباه والنظائر ١٨١/٢
(٩٥) ابن عبد البر/ التمهيد ٢٩٥/٢٤ الاستذكار: ٣٤٧/٧
(٩٦) ابن قدامة/ المغني ٢٨٢/٦

(٩٧) انظر المصادر السابقة
(٩٨) السرخسي/ المبسوط:٣١/١٣ ابن نجيم/ البحر الرائق: ٢٢٢/٧ وشمس الحق آبـادي/ عـون المعبود ٣٠٥/٩
(٩٩) ابن عبد البر/ الاستذكار: ٣٤٧/٧
(١٠٠) ابن قدامة/ المغني ٢٨٢/٦
(١٠١) ابن السبكي/ الأشباه والنظائر: ١٨١/٢ والزنجاني/ تخريج الفروع على الأصول: ص١٦٤
(١٠٢) ورد بهذا اللفظ في سنن البيهقي كتاب الدعوى والبينات، باب البينة على المدعي واليمين على من أنكر، حديث ٢١٨٠٥، وللحديث أصل في البخاري، كتاب التفسير/ باب إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا أولئك لا خلاق لهم حديث ٤٥٥٢ ومسلم كتـاب الأقـضية بـاب اليمين على المدعى عليه حديث ١٧١١ (١) بلفظ: " لو يعطى الناس بدعواهم لادعـى نـاس دماء رجال وأموالهم. ولكن اليمين على المدعى عليه "
(١٠٣) الجصاص/ الفصول في الأصول: ١٢٠/٤
(١٠٤) ابن نجيم/ البحر الرائق: ٢٢٢/٧
(١٠٥) المغني ٢٨٢/٦
(١٠٦) المغني ٢٨٣/٦
(١٠٧) السرخسي/ المبسوط ٣١/١٣
(١٠٨) أسبق تخريجه حاشية رقم ٤٦
(١٠٩) انظر: القاضي عبد الوهاب/ المعونة ٤٧١/١، والخرشي/ شرح مختصر خليل ٢٥٦/٢، وابن عبد البر/ الاستذكار:١٠٣/٤
(١١٠) الكاساني/بدائع الصنائع ٩١/٢
(١١١) العمراني/البيان في مذهب الإمام الشافعي:٥١١/٣
(١١٢) ابن قدامة/ المغني: ٤/ ٣٥٦ وابن مفلح/ المبدع: ٢٤/٣
(١١٣) انظر المراجع السابقة
(١١٤) سلف تخريجه حاشية ٤٦
(١١٥) ابن الهمام/ فتح القدير على الهداية ٣٣١/٢
(١١٦) انظر: الروكي/نظرية التقعيد الفقهي ص٤٠٩
(١١٧) السرخسي/ الأصول:١٥٥/٢
(١١٨) السرخسي/ المبسوط ٦٦/٣
(١١٩) أخرجه ابن ماجه، كتاب الأحكام، باب الحجر على من يفسد ماله حديث (٢٣٤٥) والبيهقـي كتاب البيوع باب الدليل على أنه لا يجوز شرط الخيار أكثر من ثلاثة أيـام ٢٧٣/٥، ٢٧٤. والدارقطني كتاب البيوع ٥٦/٣ الحاكم/ المستدرك كتب البيوع ٢٢/٢. والحديث حسن.
(١٢٠) ملا علي القاري/فتح باب العناية ٣٠٩/٢ العمراني/ البيان في مذهب الإمام الشافعي ٣٠/٥
(١٢١) أخرجه الطبراني/ الأوسط/ ٥٣٠/٤ حديث رقم ٤٣٦١
(١٢٢) العمراني/ البيان في مذهب الإمام الشافعي ٣١/٥
(١٢٣) فتح باب العناية ٣٠٩/٢
(١٢٤) الدسوقي/حاشية الدسوقي على الشرح الكبير١٤٩/٤ وابن عبد البر/ الاستذكار: ٣٥٢/٧

(١٢٥) ابن نجيم/ البحر الرائق: ٧/٦
(١٢٦) ابن مفلح/ المبدع: ٦٦/٤
(١٢٧) على اختلاف بينهم في تحديد هذه المدة، انظر: المصادر السابقة
(١٢٨) ابن قدامة/ المغني ٣٩/٦
(١٢٩) ابن الهمام/ فتح القدير: ٣٠١/٦
(١٣٠) العمراني/البيان: ٣٠/٥
(١٣١) أخرجه مسلم كتاب البيوع باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا في العرايا حديث رقم (١٥٤٣) (٧٤)
(١٣٢) أخرجه البخاري كتاب البيوع باب بيع الثمر على رؤوس النخل بالذهب أو الفضة حديث رقم (٢١٩١) ومسلم كتاب البيوع باب تحريم الرطب بالتمر إلا في العرايا حديث رقم (١٥٣٩)(٦١)
(١٣٣) ابن الأثير/ النهاية: ٢٢٤/٣
(١٣٤) ابن عبد البر/ الاستذكار: ١١٧/٧
(١٣٥) الماوردي/ الحاوي الكبير:٢١٩/٥ والعمراني/ البيان: ٢١٣/٥
(١٣٦) ابن عبد البر/ الاستذكار: ١١٧/٧
(١٣٧) ابن قدامة/ المغني ١٢٩/٦
(١٣٨) ابن قدامة/ المغني: ١٢٨/٦
(١٣٩) ابن قدامة/ المغني ١٢٨/٦
(١٤٠) ابن قدامة/ المغني ١٢٩/٦
(١٤١) الزركشي/البحر المحيط ١٠١/٥

المصادر والمراجع:

- ابن الأثير:مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري/ النهاية في غريب الحديث والأثر تحقيق طاهر الزاوي ومحمود الطناجي –دار الفكر –بيروت –لبنان.
- ابن السبكي:تاج الدين عبد الوهاب بن علي ت ٧٧١ه/ الأشباه والنظائر، تحقيق عادل عبد الموجود وعلي محمد عوض –دار الكتب العلمية بيروت، لبنان.
- ابن النجار: محمد بن أحمد بن عبد العزيز ت٩٧٢ه/تحقيق الدكتور محمد الزحيلي والدكتور نزيه حماد – ط١-مكتبة العبيكان-السعودية.
- ابن الهمام: كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي/ فتح القدير على الهداية تعليق عبد الرزاق غالب المهدي –دار الكتب العلمية –بيروت لبنان
- ابن برهان البغدادي: أحمد بن علي/ الوصول إلى الأصول، تحقيق الدكتور عبد الحميد أبو الزنيد – ط١-١٤٠٤ه ١٩٨٤م مكتبة المعارف –الرياض –السعودية.
- ابن دقيق العيد: تقي الدين أبو الفتح/ شرح عمدة الأحكام، دار الكتب العلمية، بيروت.
- ابن عابدين: محمد أمين/ رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار تحقيق عادل عبد الموجود وعلي معوض ط١ ١٤١٥ه -١٩٩٤م/ دار الكتب العلمية –بيروت –لبنان.
- ابن عبدالبر:أبوعمر يوسف بن عبد الله بن محمد النمري الأندلسي ت٤٦٣ ه/الاستذكار/ تحقيق حسان عبد المنان ود.محمود القيسية، ط٤ ١٤٢٣ه-٢٠٠٣م،مؤسسة النداء أبو ظبي الإمارات العربية المتحدة.

- ابن عقيل: أبو الوفاء علي بن عقيل البغدادي ت٥١٣/ الواضح في أصول الفقه، تحقيق الدكتور عبد الله التركي –ط١-١٤٢٠ه/١٩٩م –مؤسسة الرسالة-بيروت.
- ابن قدامة:موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد المقدسي ت ٦٢٠/ المغني تحقيق الدكتور عبد الله التركي وعبد الفتاح الحلو ط٣ -١٩٩٧-وزارة الشؤون الإسلامية –السعودية.
- ابن مفلح: أبو اسحاق برهان الدين ابراهيم بن محمد الحنبلي ت٨٨٤/المبدع شرح المقنع، تحقيق محمد حسن الشافعي ط١-١٤١٨ه-١٩٩٨م دار الكتب العلمية –بيروت.
- ابن نجيم: زين الدين بن ابراهيم بن محمد ت ٩٧٠/البحر الرائق شرح كنز الدقائق في فروع الحنفية، علق عليه زكريا عميرات، ط١ ١٤١٨ه –١٩٩٧م، منشورات دار الكتب العلمية –بيروت لبنان.
- أبو يعلي: أبو يعلي محمد بن الحسين الفراء البغدادي ت٤٥٨/العدة في أصول الفقه تحقيق الدكتور أحمد بن علي سير مباركي –ط١٤١٠،١ه- ١٩٩٠م. السعودية.
- أحمد: الإمام أحمد بن حنبل الشيباني/ المسند، تحقيق الشيخ شعيب الأرناؤوط وآخرون، ط٢-١٤٢٠ه-١٩٩٩م، مؤسسة الرسالة –بيروت، لبنان.
- الباجي:أبو الوليد/ إحكام الفصول في أحكام الأصول، تحقيق عبد المجيد تركي –دار الغرب الإسلامي.
- باز:سليم رستم/ شرح مجلة الأحكام العدلية –ط٣ – ١٤١٨ه-١٩٩٨م دار العلم للجميع
- البخاري:علاء الدين عبد العزيز بن أحمد ت٧٣٠/كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي،ضبط وتعليق وتخريج محمد المعتصم بالله البغدادي –ط٣-١٤١٧ه ١٩٩٧م -دار الكتاب العربي-بيروت.
- البهوتي: منصور بن يونس/ الروض المربع شرح زاد المستقنع، مكتبة الرياض –الرياض –السعودية، وكشاف القناع عن متن الإقناع –دار الفكر –بيروت –لبنان.
- الترمذي:أبو عيسى محمد بن عيسى ت٢٩٧ه/الجامع الصحيح، ط١٤٢١ه-٢٠٠٠م،دار الكتب العلمية –بيروت –لبنان.
- الجصاص:أحمد بن علي الرازي ت٣٧٠/ الفصول في الأصول، تحقيق الدكتور عجيل النشمي –ط٢-١٤١٤ه- ١٩٩٤م، وزارة الأوقاف-الكويت
- الجويني:أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف ت ٤٧٨ه/البرهان في أصول الفقه، تحقيق عبد العظيم الديب –ط١ ١٣٩٩ه-قطر.
- الحاكم: أبو عبد الله محمد بن عبد الله النيسابوري/ المستدرك على الصحيحين،ومعه تلخيص الذهبي،دار المعرفة –بيروت –لبنان.
- حماد: الأستاذ الدكتور نزيه/ معجم المصطلحات الاقتصادية في لغة الفقهاء، ط١ –المعهد العالمي للفكر الإسلامي
- الخرشي: شرح مختصر خليل
- الدسوقي:محمد بن عرفة ت١٢٣٠ه/حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، تعليق محمد عبد الله شاهين –ط١ ١٤١٧ه-١٩٩٦م-دار الكتب العلمية –بيروت.
- الرازي: محمد بن عمر بن الحسين الرازي ت٦٠٦ه/ المحصول في علم أصول الفقه، تحقيق د.طه جابر العلواني. ط٢-١٤١٢ه ١٩٩٢م مؤسسة الرسالة –بيروت.

- الروكي:الدكتور محمد/ نظرية التقعيد الفقهي وأثرها في اختلاف الفقهاء، كلية الآداب والعلوم الإنسانية، ١٩٩٤م-الرباط.
- الزحيلي: الأستاذ الدكتور محمد/ القواعد الفقهية على المذهب الحنفي والشافعي، ط١ ١٩٩٩م،مجلس النشر العلمي –جامعة الكويت -الكويت.
- الزرقا: الشيخ أحمد محمد/ شرح القواعد الفقهية، ط ٥، ١٤١٩هـ-١٩٩٨م دار القلم، دمشق.
- الزنجاني:شمس الدين محمود بن أحمد الزنجاني ت٦٥٦هـ/تخريج الفروع على الأصول/تحقيق محمد أديب الصالح- ط،١٤٢٠ ١٩٩٩م -مكتبة العبيكان –الرياض – السعودية.
- الزركشي: بدر الدين محمد بن بهادر ت٧٩٤هـ/ البحر المحيط –ط١ ١٤٠٩هـ-١٩٨٨م-وزارة الأوقاف –الكويت.
- السبكي: علي بن عبد الكافي ت٧٥٦، وتاج الدين عبد الوهاب/ الإبهاج في شرح المنهاج، دراسة وتحقيق د.أحمد جمال ود. نور الدين صغيري، ط١٤٢١،١هـ٢٠٠٤م –دار البحوث وإحياء التراث –دبي –الإمارات العربية المتحدة.
- السرخسي: شمس الدين أبو بكر محمد بن أحمد ت٤٩٠هـ/ المبسوط، دار الكتب العلمية –بيروت –لبنان. والأصول، تحقيق أبو الوفا الأفغاني دار الكتب العلمية –بيروت لبنان.
- السمرقندي:علاء الدين أبو بكر بن أحمد/ ميزان الأصول في نتائج العقول في أصول الفقه، دراسة وتحقيق وتعليق الدكتور عبد الملك السعدي –وزارة الأوقاف- العراق.
- الشوكاني:محمد بن علي بن محمد ت١٢٥٥هـ/ نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار، دار الجيل –بيروت.
- الشيب: محمد صالح محمد/ تخصيص العلة ومخالفة القياس، رسالة دكتوراة غير منشورة قدمت لاستكمال متطلبات درجة الدكتوراة في الفقه وأصوله –كلية الدراسات العليا –الجامعة الأردنية كانون أول ١٩٩٨م.
- الشيرازي: أبو اسحاق ابراهيم بن علي الفيروز آبادي ت٤٧٦ هـ/ التبصرة في أصول الفقه – تحقيق الدكتور محمد حسن هيتو –دار الفكر –بيروت.
- الصنعاني:محمد بن اسماعيل/ سبل السلام ط٤ تحقيق محمد عبد العزيز الخولي، دار إحياء التراث العربي بيروت.
- الطوفي: نجم الدين أبو الربيع سليمان بن عبد القوي ت٧١٦هـ/شرح مختصر الروضة، تحقيق الدكتور عبد الله التركي –ط١-١٤٠٩هـ-١٩٨٩م مؤسسة الرسالة –بيروت
- عبد العزيز:الدكتور عمر/المعدول به عن القياس حقيقته وحكمه وموقف شيخ الإسلام أحمد ابن تيمية منه، ط١-١٤٠٨هـ-١٩٨٨م-مكتبة الدار –المدينة المنورة.
- محمود: الدكتور محمود عبد الرحمن عبد المنعم/ معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية –دار الفضيلة –القاهرة.
- عبد الوهاب: القاضي عبد الوهاب البغدادي ت ٤٢٢هـ/المعونة على مذهب عالم المدينة مالك بن أنس، تحقيق ودراسة عبد الحق حميش ط١-دار الفكر –بيروت
- العز: عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام ت٦٠٦هـ/ قواعد الأحكام في مصالح الأنام، تحقيق الدكتور نزيه حماد، الدكتور عثمان ضميرية، ط١ -١٤٢١هـ-٢٠٠٠م، دار القلم –دمشق.
- العسقلاني:أحمد بن علي بن حجر ت٨٥٢/فتح الباري شرح صحيح البخاري تعليق الشيخ عبد العزيز بن باز ط٣-١٤٢١هـ-٢٠٠٠م،مكتبة دار السلام –الرياض

- علي حيدر: درر الحكام شرح مجلة الأحكام، تعريب فهمي الحسيني، المطبعة العباسية –حيفا ١٣٤٣ ه. ١٩٢٥م
- العمراني: أبو الحسين يحيى بن أبي الخير ت٥٥٨ه/البيان في مذهب الإمام الشافعي، اعتنى به قاسم محمد النوري –دار المنهاج للطباعة والنشر والتوزيع.
- الغزالي:أبو حامد محمد بن محمد الطوسي ت٥٠٥ه/ شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل، تحقيق د.حمد الكبيسي، ط١، ١٣٩٠ ه-١٩٧١م ديوان الأوقاف، العراق. والوسيط في المذهب تحقيق أحمد محمود ابراهيم، ط١، ١٤١٧ه دار السلام –القاهرة.
- القاري: أبو الحسن علي بن سلطان ت١٠١٤ ه/ فتح باب العناية بشرح النقاية، اعتنى به محمد نزار تميم وهيثم نزار تميم، ط١، ١٤١٨ه -١٩٩٧م، شركة دار الأرقم بن أبي الأرقم –بيروت.
- القرشي:محيي الدين أبو محمد عبد القادر بن محمد ت٧٧٥ه/الجواهر المضية في طبقات الحنفية، تحقيق عبد الفتاح الحلو، ط٢-١٩٩٣م، مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان.
- القرطبي/ أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر/ الجامع لأحكام القرآن، تحقيق أحمد عبد العليم البردوني، ط٢ ١٣٧٢ه، ط٢ - دار الشعب –القاهرة.
- الكلوذاني: أبو الخطاب محفوظ بن أحمد بن الحسن الحنبلي/ التمهيد في أصول الفقه –تحقيق الدكتور محمد بن علي بن ابراهيم – مركز البحث العلمي –جامعة أم القرى –مكة المكرمة – السعودية.
- الماوردي:أبو الحسن علي بن الحبيب/ الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي رضي الله عنه، تحقيق وتعليق علي معوض، وعادل عبد الموجود، ط١ ١٤١٤ه -١٩٩٤م –بيروت –لبنان.
- مسلم: أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري ت٢٦١ه/الصحيح ومعه شرح النووي، ضبط وترقيم محمد فؤاد عبد الباقي، دار الكتب العلمية-بيروت –لبنان.
- النووي: أبو زكريا يحيى بن شرف ت٦٧٦ه/ المجموع شرح المهذب، ط١ ١٤١٧ه-١٩٩٦م دار الفكر –بيروت –لبنان.

•